

التعليل بالمصلحة عند الأصوليين

تأليف الدكتور

رمضان عبد الودود عبد التواب مبروك محمد اللخمي

الأستاذ المساعد بقسم أصول الفقه

بكلية الشريعة والقانون - جامعة الأزهر

١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م

دار الهدى للطباعة

٣ ش اللؤلؤ بالسيدة زينب

التعليل بالمصلحة عند الأصوليين

تأليف الدكتور

رمضان عبد الودود عبد التواب مبروك محمد اللخمي

الأستاذ المساعد بقسم أصول الفقه

بكلية الشريعة والقانون - جامعة الأزهر

١٤٠٧ هـ - ١٩٨٧ م

دار الهدى للطباعة

٣ ش اللولوى بالسيدة زينب

بسم الله الرحمن الرحيم

خطبة الكتاب

الحمد لله على إنعامه وجميل إحسانه ، أحمده وأستغفره وأتوب إليه من كل زلل وخطأ ، وأسأله الهداية والتوفيق « وما توفيقى إلا بالله عليه توكلت وإليه أنيب »[1] .

وأشهد أن لا إله إلا الله ، وحده لا شريك له ، راعى مصالح العباد فى العاجل والآجل ، فدلهم على سبيل الهدى والصلاح وأرسل لهم الرسل بالخير ليحقق لهم السعادة فى الدنيا والآخرة .

وأشهد أن سيدنا محمداً عبده ورسوله ، ختم الله به النبيين ، وجعل شريعته خاتمة الشرائع ، وقد بلغت الغاية القصوى فى الكمال . فقال تعالى : « اليوم أكملت لكم دينكم وأتممت عليكم نعمتى ورضيت لكم الإسلام ديناً »[2] .

وجعل بعثته رحمة . قال تعالى : « وما أرسلناك إلا رحمة للعالمين »[3] .

ولا شك أن النعمة والكمال والرحمة صلاح للبشرية جمعاء ، إذا اتبعوا شريعة الله وتمسكوا بالخير وابتعدوا عن الشر . صلى الله عليه وسلم وعلى

---

(١) سورة هود : ٨٨ .
(٢) سورة المائدة : ٣ .
(٣) سورة الأنبياء الآية : ١٠٧ .

آله وأصحابه الذين حملوا لواء الشريعة من بعده ، فكانوا أئمة يقتدى بهم فى الخير ، وينابيع ينهل من مائها فى الاستنباط ، ومصابيح هدى تنير لنا الطريق وتدلنا على الخير ، وطريق الصلاح والنفع ، وتبعدنا عن طريق الفساد والضرر ، فرضى الله عنهم أجمعين وعن الأئمة المجتهدين الذين أفاض الله على قلوبهم نوراً فاهتدوا به إلى معرفة الأدلة وكيفية استنباط الأحكام منها ، وطريق الدلالة على الأحكام ، فنظروا فى كل ذلك وأخرجوا لنا صرحا متكامل البنيان ، وتركوا لنا تراثاً خالداً على مر الدهور والأيام ، ومن بين هذ التراث : التعليل بالمصالح وبناء الأحكام عليها ، فتكلموا فى ذلك وضبطوه وابتعدوا به عن مسالك الشيطان والهوى ، وانطلقوا به فى ظل الشريعة باحثين عن روحها ومقاصدها وقواعدها ومبادئها ، وتطبيق كل ذلك على الجزئيات المستجدة فى الوقائع المستحدثة المعروضة أمامهم ، فقد فتحوا بذلك باباً للخير والصلاح ، عن طريقه يتحقق كمال الشريعة وتمام النعمة ، ويبتعدوا عن الجمود وعدم اتصاف الشريعة بالوقوف عن مسايرة العصر ، وملاءمة التطور وبالمصالح فى بناء الأحكام عليها وصفت الشريعة بأنها صالحة لكل زمان ومكان فجزاهم الله عنا وعن المسلمين خير الجزاء.

المؤلف

تمهيد

خلق الله الإنسان وتكفل بحفظه ورعايته ، ومهد له السبيل للحصول على ما يحتاج إليه فى معاشه ومعاده ، وأرسل الرسل لهدايته ، وشرع الأحكام لتنظيم حياته وسلوكه ، فجاءت الشرائع شريعة بعد شريعة بأحكام تلائم الظروف والأحوال والزمان والمكان ، وقد ارتبطت الأحكام بالمصالح بل الشرائع نفسها قصدت إلى تحقيق المصلحة للخلق ودفع الضرر عنهم ، والدليل على ذلك : حدوث التغيير فى الشرائع ، ووقوع النسخ فيها ، حتى كانت رسالة سيدنا محمد ـ صلى الله عليه وسلم ـ خاتمة الرسالات ، وشريعته خاتمة الشرائع ، وقد بين سبحانه وتعالى أن شريعة الإسلام هى شريعة كاملة ، بما اشتملت عليه من قواعد وأصول يعرف بها الحكم من الدليل ، وعن طريقها يستنبط المجتهد الأحكام من النصوص ، فالتشريع لله وحده « إن الحكم إلا لله »[1] .

وقد نص على بعض الأحكام صراحة ، ونبه على البعض بطريق الإشارة، والتنبيه كما أشار إلى العلل والمعانى فى كثير من النصوص التى ارتبطت الأحكام بها وشرعت من أجلها ، ومن هنا كان الاجتهاد فى معرفة العلل والمعانى من نصوص الكتاب والسنة وتعليق الأحكام عليها ، ولهذا ألحقوا غير المنصوص بالمنصوص ، كما أن علماء الأمة اجتهدوا فى الوقائع والأحداث المستجدة التى لا نص فيها ولا إجماع ، ولم يجدوا أصلا منصوصاً على حكمه تشترك معه تلك

(١) سورة الأنعام آية : ٥٧ .

الوقائع حتى يتسنى لهم إثبات الحكم فيها بالقياس ، ولكنهم اجتهدوا فيها فأثبتوا أحكامها بناءاً على المصالح ، فنظروا إلى قصد الشارع فيها وروح التشريع العامة ، وبحثوا فى الوقائع المستجدة عن وجود المصالح المعتبرة والملائمة والغريبة ، فقبلوا من المصالح المصالح المعتبرة والملائمة وردوا الغريبة واشترطوا شروطاً فى بناء الأحكام على المصالح جعلت الأخذ بها طريقاً شرعيا ودليلا من أدلته ، وتطبيقاً للنصوص وعملا بلب التشريع وروحه بعيداً عن الهوى والتشهى .

وسنتناول فى بحثنا هذا :

أولا : معنى المصلحة .

ثانياً : أنها مقصودة فى التشريع .

ثالثاً : الأدلة التى دلت على اعتبارها إجمالا وتفصيلا ، من الكتاب العزيز والسنة المطهرة ، والإجماع والمعقول .

رابعاً : سنبين أن المصلحة بتحديد الشارع ، لا بالأهواء .

خامساً : سنبين آراء الأصوليين فى جواز التعليل بالمصلحة .

سادساً : سنذكر أقسام المصلحة ، ونخص بالعناية المصلحة المرسلة ، فنبين مذاهب الأصوليين فى الاحتجاج بها ، وأدلة كل مذهب ، كما سنناقش رأى من نسب إلى الإمام مالك القول : بتقديم المصلحة على النص ، ونبطله ، كما سنذكر رأى الطوفى ونناقشه ، ونبين بطلانه ، كما سنذكر الفرق بين المصلحة وغيرها كالبدع والقياس .

وقد اشتمل هذا البحث على بابين :

الباب الأول : فى حقيقة المصلحة ، وبيان أنها مقصودة للشارع .

ويشتمل هذا الباب على فصلين :

الفصل الأول : معنى المصلحة وبيان قصد الشارع إليها .

الفصل الثاني : المصلحة بتحديد الشارع لا بالأهواء ، وموقف الأصوليين من التعليل بها .

الباب الثاني : أقسام المصلحة ، ويشتمل على فصلين :

الفصل الأول : أقسام المصلحة من حيث ذاتها .

الفصل الثاني : المصلحة المرسلة .

الباب الأول

حقيقة المصلحة وبيان أنها مقصودة للشارع

وقد اشتمل هذا الباب على فصلين :

الفصل الأول : معنى المصلحة وقصد الشارع إليها .

الفصل الثاني : المصلحة بتحديد الشارع لا بالأهواء ، وموقف الأصوليين.

الفصل الأول

معنى المصلحة وقصد الشارع إليها

وقد اشتمل هذا الفصل على مبحثين :

المبحث الأول : معنى المصلحة لغة واصطلاحا .

المبحث الثاني : مصالح العباد مقصودة للشارع ، والأدلة على ذلك .

المبحث الأول

تعريف المصلحة لغة واصطلاحا

١ — تعريف المصلحة فى اللغة :

المصلحة فى اللغة : تطلق بإطلاقين :

الإطلاق الأول : المصلحة مصدر بمعنى الصلاح ، كالمنفعة بمعنى النفع .
والصلاح كون الشىء على هيئة كاملة بحسب ما يراد ذلك الشىء له كالقلم يكون على هيئته الصالحة للكتابة به ، والسيف على هيئته الصالحة للضرب[١].

كما تطلق المصلحة على الواحدة من المصالح ، فهى بهذا اسم كالمنفعة واحدة المنافع[٢] .

وعلى هذا تكون المصلحة بهذا الإطلاق لغة : واحدة المصالح ، وهى إما مصدر بمعنى : الصلاح . أو المنفعة . بمعنى : النفع ، وإما اسم للواحدة من المصالح ، كالمنفعة اسم للواحدة من المنافع .

الإطلاق الثانى : تطلق المصلحة على ذات الفعل الجالب للنفع ، والدافع للضرر ، فإطلاق المصلحة على الفعل إطلاق مجازى من باب إطلاق المسبب على السبب ، وعلاقته السببية والمسببية ، فأطلق لفظ المصلحة التى هى حاصلة بسبب الفعل على الفعل الذى هو سبب لها ، فيقال : التجارة مصلحة ، أى سبب للمنافع المادية ، وطلب العلم مصلحة ، بمعنى أنه سبب للمنافع المعنوية ، فالمصلحة ضد المفسدة[٣] .

(١) المصلحة فى التشريع الإسلامى ص ٢١٠ ، ٢١١ .
(٢) تاج العروس ج ٢ ص ١٨٣ .
(٣) تاج العروس ج ٢ ص ١٨٣ .

فهما نقيضان لا يجتمعان ولا يرتفعان ، كما أن النفع ضد الضرر ، وعلى هذا يكون دفع المضرة مصلحة .

قال صاحب القاموس : « الصلاح ضد الفساد . وأصلحه ضد أفسده ، والمصلحة واحدة المصالح واستصلح نقيض استفسد »[١] .

وقال صاحب المصباح المنير : « صلح الشيء صلوحا من باب قعد ، وهو خلاف فسد ، وفى الأمر مصلحة » أى خير ، والجمع المصالح[٢] .

وأما تعريف المنفعة : فهى اللذة تحصيلا أو إبقاءاً ، والمراد بالتحصيل جلب اللذة وتحقيقها ، والمراد بالإبقاء المحافظة عليها ، والمنفعة تجمع على منافع ـ كما أن المصلحة تجمع على مصالح .

وأما المصلحة عند علماء النحو والصرف : فهى مفعلة من الصلاح ، بمعنى حسن الحال ، وعلى هذا نطلق هذه الصفة التى هى مفعلة على المكان الذى كثر فيه الشيء المشتق منه ، فهى إذاً تطلق على الشيء الذى فيه صلاح قوى .

تعريف المصلحة فى الاصطلاح :

فقد عرفها الأصوليون بتعريفات متقاربة وذكروا ذلك فى موضعين :

الموضع الأول : عند الكلام على المناسب المرسل ، فقالوا : هو الوصف الظاهر المنضبط الذى يترتب على شرع الحكم عنده جلب مصلحة أو دفع

---

(١) القاموس المحيط ج ١ ص ٢٧٧ .

(٢) المصباح المنير ج ٢ ص ٤٠٨ .

مضرة ثم بين الآمدى أن الذى يترتب على شرعية الحكم عند هذا الوصف هو ما يصلح أن يكون مقصود الشارع ، وبين قصد الشارع فى جلب المصلحة ودفع المفسدة .

وهذا التعريف إذا اعتبرناه تعريفاً للمصلحة يكون تعريفاً لها بالفعل الذى اشتمل عليها ، فهو من باب إطلاق السبب وإرادة المسبب ، وتعريف الشىء بسببه شائع فى العربية ، ثم قسموا المصلحة والمفسدة إلى نفسى وبدنى ودنيوى وأخروى ، ومثلوا للمصلحة باللذات وأسبابها والمفسدة بالآلام وأسبابها .

وقال العز بن عبد السلام والشاطبى : إن أسباب المفاسد قد تكون مصالح ، ومثلوا لذلك بقطع اليد المتآكلة فإن قطع اليد هو مفسدة لكن لما كان إبقاؤها يؤدى إلى ضرر أصبح القطع سبباً لمصلحة هى : حفظ النفوس ، وكذلك الجهاد فإن فيه مخاطرة بالنفس فإن هلاك النفس مفسدة لكن شرع مع هذه المخاطرة وما فيه للنفس من هلاك وضياعها لمصلحة هى المحافظة على بقاء كيان الأمة وإعلاء كلمة الله ، وكل هذا مقصود للشارع ، وكذلك العقوبات من قتل وقطع ورجم وجلد هى مضار ومفاسد واقعةعلى الأشخاص التى هى محل تلك العقوبات ، لكنها مصالح اعتبرها الشارع بالنظر لما يترتب عليها من مصالح مقصوده للشارع .

قال العز بن عبد السلام : المصالح ضربان : أحدهما : حقيقى ، وهو الإفراح واللذات ، والثانى : مجازى وهو أسبابها . وربما كانت أسباب المصالح مفاسد فيؤمر بها أو تباح لا لكونها مفاسد بل لكونها مؤدية إلى المصالح ، وذلك كقطع الأيدى المتآكلة حفظاً للأرواح ، وكالمخاطرة بالأرواح فى

الجهاد ، وكذلك العقوبات الشرعية كلها ليست مطلوبة لكونها مفاسد ، بل لكون المصالح هى المقصودة من شرعها كقطع السارق وقتل الجناة ورجم الزناة وجلدهم وتغريبهم .

وكذلك التعزيرات كلها مفاسد أوجبها الشارع لتحصيل ما وقف عليها من المصالح الحقيقية وتسميتها بالمصالح من المجاز تسمية السبب باسم المسبب[١] .

الموضع الثانى : فقد ذكروا تعريف المصلحة عند الكلام عنها باعتبارها دليلا شرعياً ، وفى هذا المقام نجد لهم أكثر من تعريف واحد . وإليك بيانها :

التعريف الأول :

للإمام الغزالى : فقد عرف المصلحة بقوله : أما المصلحة فهى عبارة فى الأصل عن جلب منفعة أو دفع مضرة ، ولسنا نعنى به ذلك فإن جلب المنفعة ودفع المضرة مقاصد للخلق ، وصلاح الخلق فى تحصيل مقاصدهم ، لكنا نعنى بالمصلحة : المحافظة على مقصود الشرع . ومقصود الشرع من الخلق خمسة : وهو أن يحفظ عليهم دينهم ونفسهم وعقلهم ونسلهم ومالهم ، فكل مايضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة ، وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة ودفعه مصلحة ، وإذا أطلقنا المعنى المخيل أو المناسب فى باب القياس أردنا به هذا الجنس[٢] .

---

(١) قواعد الأحكام جـ ١ ص ١٢ .

(٢) المستصفى جـ ١ ص ١٣٩ ، ١٤٠ .

التعريف الثانى :

للإمام الرازى : فقد عرف المصلحة عند تعريفه للمناسب بأنها عبارة عن المنفعة التى قصدها الشارع الحكيم لعباده من حفظ دينهم ونفوسهم وعقولهم ونسلهم وأموالهم طبق ترتيب معين فيما بينها .

هذا معنى ما قاله الإمام فى المحصول . فقد قال : « إنه الذى يفضى إلى ما يوافق الإنسان تحصيلا وإبقاء . أو قد يعبر عن التحصيل بجلب المنفعة وعن الإبقاء بدفع المضرة لأن ما قصد إبقاؤه فإزالته مضرة » وإبقاؤه دفع المضرة . ثم هذا التحصيل والإبقاء قد يكون معلوماً . وقد يكون مظنونا ، وعلى التقديرين : « فإما أن يكون دينياً أو دنيويا . والمنفعة عبارة عن اللذة أو ما يكون طريقاً لها ، والمضرة عبارة عن الآلام أو ما يكون طريقاً إليها » .

واللذة قيل فى حدها : إنها إدراك الملائم والآلام إدراك المنافى[1] .

ما يؤخذ من تعريف الإمام الغزالى والإمام الرازى :

١ — أن كلا من التعريفين بمعنى واحد ، فالمصلحة عندهما هى المنفعة أو دفع المضرة . كما أنها تطلق على المناسب عندهما . كما أشار إلى ذلك الإمام الغزالى فى تعريفه وقال : هى نعنى بها المناسب المخيل .

٢ — أن تعريفهما للمصلحة موافق لمعنى المصلحة فى اللغة ، فقد سبق أن المصلحة تطلق على المنفعة مجازاً ، أو أنها تطلق على المنفعة حقيقة وعلى السبب المؤدى إليها مجازاً ، ولما كانت المصلحة نقيض المفسدة كان دفع

---

(١) المحصول جـ ٢ ص ٢١٨ .

المفسدة مصلحة ، ولهـــذا جاء فى تعريفهما : المصلحة جلب منفعة أو دفع مضرة .

٣ — أن هذه المصلحة التى عرفها الغزالى والرازى يشترط فيها شرط فى بناء الأحكام عليها ، وهو أن تكون المصلحة مقصودة للشارع كما صرح به الغزالى حيث قال : ونعنى بالمصلحة مقصود الشارع فى حفظ دينهم ونسلهم . . . إلخ . أما المصلحة التى قصدها الخلق فهى غـــير معتبرة فى بناء الأحكام ، لأنها مبنية على الأهواء والشهوات ، ولا شك أن المصالح المبنية على أهواء الناس وشهواتهم هى مفاسد فى نظر الشرع . فمثلا : وأد البنات فى الجاهلية كان مصلحة فى نظر الناس الموجودين فى زمان الوأد ، والمجتمع أقر هذا الفعل لمصلحة هى : دفع العار أو الخوف من وقوعه ، ولم يكن هذا جريمة فى المجتمع الجاهلى حين ذاك ، بل كان عملا مشروعا ولما جاء الإسلام بأحكامه العادلة وقد بسط رداء العدل والرحمة على الإنسانية كلها قرر أن وأد البنات جريمة يعاقب عليها الأب وكل من ارتكب هذه الجريمة فى الدنيا وفى الآخرة ، لأنه قتل للنفس بغير حق . فقال تعالى : « وإذا الموءودة سئلت بأى ذنب قتلت »[1] .

وقال تعالى : « وإذا بشر أحدهم بالأنثى ظل وجهه مسودا وهو كظيم يتوارى من القوم من سوء ما بشر به أيمسكه على هون أم يدسه فى التراب ألا ساء ما يحكمون »[2] .

فقد صورت هذه الآية حالهم عند مجىء البنت لهم ، فمنهم من يمسكها على

---

(١) سورة التكوير : ٨

(٢) سورة النحل : ٥٨ ، ٥٩ .

مضض ، ومنهم من يدفنها فى التراب حية . ثم بينت الآية : أن هذا مفسدة وإساءة فى الحكم ، وظلم واقع بغير سبب ، وأيضاً قد كان فى الجاهلية اتخاذ المرأة الخلان عملا مشروعا ومصلحة راجعة إليها ، فإذا ولدت نسبته إلى أى الخلان شاءت . وهذا يماثله المجتمعات التى تبيح ممارسة الجنس كالمجتمعات الشيوعية والأوربية والغربية التى تدعى الحضارة والمدنية ، حتى إن بعضها أصدرت قانونا يبيح ذلك ، وهو مفاسد لا نهاية لها حرمها الشارع الحكيم وسد أبوابها ومنع كل وسيلة تؤدى إليها ، وقد حرم الزنا لتحقيق مصلحة مقصودة للشارع هى حفظ الأنساب من الاختلاط والضياع ، وأباح تعدد الزوجات لمصلحة مقصودة للشارع ولم يكن فى ذلك مفسدة كما يدعى من لا عقل له ولا خلق له ولا دين ، فكيف يكون إباحة تعدد الزوجات ضرراً ومفسدة واتخاذ الخليلات عملا يقره أصحاب الأهواء والشهوات ؟ مع أن حل الاستمتاع مقصدة من مقاصد عقد النكاح وأقره الشارع واعتبر هذا مصلحة فى مشروعية نكاح المرأة على الاختصاص ، والمفسدة فى مشروعية ذلك على الشيوع . فمنع الشارع ملكية المرأة على الشيوع وأباح ملكية منافع البضع فيها على الاختصاص والأمثلة فى ذلك أكثر من أن تحصى ، فالقانون الرومانى كان يبيح للدائن ملكية رقبة المدين إذا عجز عن أداء ما عليه من الديون ، وأباح للدائنين أن يقتسموا جثته عند عجزه عن سداد ديونه ، واعتبر القانون الرومانى هذا عملا مشروعاً ، فجاء الإسلام فأبطله واعتبر هذا مفسدة ، فقال تعالى : « وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة وأن تصدقوا خيراً لكم إن كنتم تعلمون »(١) .

---

(١) سورة البقرة الآية : ٢٨٠ .

التعريف الثالث :

للطوفى فقد عرفها فقال : « وأما حدها بحسب العرف ، فهى السبب المؤدى إلى الصلاح والنفع كالتجارة المؤدية إلى الربح ، وبحسب الشرع هى السبب المؤدى إلى مقصود الشارع عبادة أو عادة . ثم هى تنقسم إلى مايقصده الشارع لحقه كالعبادات ، وإلى ما يقصده لنفع المخلوقين وانقسام أحوالهم كالعادات »[1] .

ما يلاحظ على هذا التعريف :

والناظر فى تعريف الطوفى يجد أن الطوفى قد عرف المصلحة فى العرف بالمعنى اللغوى حيث قال : « المصلحة فى العرف هى كل سبب يؤدى إلى الصلاح والنفع وإطلاق المصلحة التى هى بمعنى النفع على السبب إطلاق مجازى ، فهو بهذا قد وافق الغزالى فى هذا الإطلاق » حيث عرف المصلحة بما يجلب نفعاً أو يدفع ضرراً ، فكل فعل جالب للمصلحة ورافع للمفسدة فهو مصلحة ، وأيضاً قد وافق الغزالى فى أن المصلحة هى المحافظة على مقصود الشارع إلا أن الغزالى قد بين مقصود الشارع هو لحفظ الدين والنسل والنفس والعقل والمال . والطوفى قد بين أن مقصود الشارع من بناء الأحكام على المصلحة هى المحافظة على حقه وحق الله عبادته وحده لا شريك له .

فالمحافظة على العبادات مصلحة مقصودة للشارع ، وأما المصلحة المترتبة على تشريع الأحكام فى العادات والمعاملات هى منفعتهم وهذه المصلحة مقصودة للشارع أيضاً وحفظ النفوس المترتب على تشريع القصاص مصلحة

---

(١) رسالة المصلحة فى التشريع الإسلامى ص ٢٨١ .

راجعة للخلق ، وهى مقصودة للشارع ، وأيضاً المحافظة على الأنساب وعدم الاختلاط مصلحة مترتبة على تشريع النكاح وتحريم الزنا وهى راجعة إلى الخلق ومقصوده للشارع أيضاً ، ولكن يوجد فرق بين الطوفى وغيره ، فالجمهور من الشافعية ـ ومنهم الغزالى والمالكية وعامة الأصوليين ـ يقسمون المصلحة باعتبار شهادة الشارع لها بالاعتبار وعدمه إلى :

١ ـ مصلحة معتبرة .

٢ ـ مصلحة ملغاة .

٣ ـ مصلحة مرسلة : أى مطلقة عن الاعتبار والإلغاء ، ويقسمون هذا الأخير إلى ملائمة وغريبة ، ويردون الغريبة ويلحقونها بالملغاة ويقبلون الملائمة ويشترطون فى قبولها شروطاً ، ويقسمون المعتبرة إلى ضرورية وحاجية وتحسينية . ويقولون : إن قبول المصلحة فى تعليل الأحكام فى الواقعة التى لا نص فيها ولا إجماع ولكن وجد من الشرع ما يشهد لجنسها أو لنوعها أى لا بد من دليل يدل على اعتبار جنس المصالح فى تعليل الأحكام .

أما الطوفى ، فقد أطلق العنان فى اعتبار المصالح وقال : يكفى أن تكون المصلحة مقصودة للشارع ، ولم يشترط الملاءمة ولا شهادة الشارع باعتبار جنس المصالح فى جنس الأحكام ، فالفرق بينهما جوهرى ، فجمهور الأصوليين : يعرفون المصلحة التى هى بمعنى المناسب والمخيل والمصلحة بهذا المعنى هى إحدى الطرق الدالة على العلة .

أما الطوفى ، فيعرف المصلحة باعتبارها دليـــلا مستقلا من أدلة الشرع .

أما الإمام ابن تيمية : فقد عرف المصلحة بالفعل الذى يجلب منفعة راجحة ولم يرد فى الشرع ما ينفيه . والإمام ابن تيمية فى هذا المعنى قد وافق الغزالى ومن وافقه فى تعريف المصلحة بالمعنى اللغوى ، فهى تطلق على الفعل مجازاً ، وعلى ذلك الطوفى أيضاً - كما تقدم - وأيضاً قد وافق جمهور الأصوليين فى عدم ورود دليل يدل على إلغاء تلك المصلحة ونفيها[1] .

---

(١) مجموعة الفتاوى ج ١١ ص ٣٤٣ .

المبحث الثانى

مصالح العباد مقصودة للشارع والأدلة على ذلك

فإن الشارع الحكيم قد راعى فى تشريعه للأحكام مصالح العباد الراجعة إليهم فى الدنيا وفى الآخرة ، فهو سبحانه الذى تفضل على عبادة بنعمة الوجود فأخرجهم من العدم إلى الوجود ، ومنحهم من النعم ما يجعلهم أفضل مخلوقاته ، وأكرم الكائنات . قال تعالى : « ولقد كرمنا بنى آدم وحملناهم فى البر والبحر ورزقناهم من الطيبات وفضلناهم على كثير ممن خلقنا تفضيلا »(١) ووهبه العقل ليميز به الخبيث من الطيب ، ويدرك به النافع من الضار ، وأناط به التكليف ، فبالعقل يتوجه الخطاب من أمر ونهى إلى العباد ، وبه يدرك أسرار الله فى الكون فينتفع بما فيه من الخيرات . ولهذا سخر الله لبنى الإنسان الشمس والقمر والنجوم وسائر الكواكب لينتفع بها ويهتدى إلى كل نفع وخير فى الكون .

وقد خلق الله فى الإنسان غرائز متضادة وعناصر مختلفة ، فخلق الله فيه الشهوة والنفس الأمارة بالسوء ، وأوجد فيه الغضب والحلم والعقل . قال تعالى : « هل أتى على الإنسان حين من الدهر لم يكن شيئاً مذكورا ﴿ إنا خلقنا الإنسان من نطفة أمشاج نبتليه فجعلناه سميعا بصيراً ﴿ إنا هديناه السبيل إما شاكراً وإما كفورا(٢) » .

فهذه الآيات الكريمة بينت امتنان الله على عباده بنعمة الوجود بعد العدم ، وذلك دليل على قدرته وبيان لعظمته ، ثم بين سبحانه أنه مزج

---

(١) الإسراء : ٧٠ .
(٢) الإنسان آية ١ إلى ٣ .

العناصر المختلفة المتضادة فى بنى آدم من منذ أن كان نطفة إلى صيرورته مكلفا من أجل الابتلاء والاختبار ، ثم بين أنه وهبه نعمة السمع والبصر ليهتدى بهما فى حياته وينتفع بهما فى معاشه ومعاده ، فبالسمع يسمع كلام الله على لسان رسله ، وبالبصر ينظر فى ملكوت السموات والأرض وإلى آيات الله فى الكون ليهتدى إلى أنه الإله الواحد الحق فهو بعد ذلك إما شاكراً وإما كفورا ، فبعد النظر بالعقل وسماع الهداية الإلهية على لسان رسله إما شاكراً لنعمه مقراً بوحدانيته معترفا بربوبيته ، وفى ذلك سعادته فى الدنيا والآخرة وفوزه بالنعيم الأبدى ، وفى ذلك مصلحة عائدة له . وإما كافراً بكل ذلك وفى هذا هلاك له وخسران لاحق به وهذه مضرة ، وقد وحد سبحانه وتعالى بين عباده فى العبادة . قال تعالى : « وما خلقت الجن والإنس إلا ليعبدون »[1] فعلل فى هذه الآية خلقهم بعبادته . أى إنما خلقوا ليعبدوه وحده قال تعالى : « يأيها الناس اعبدوا ربكم الذى خلقكم والذين من قبلكم لعلكم تتقون[2] » .

لماذا نعبد الله ؟ لأنه هو الخالق لنا ، ولماذا نعبده أيضاً بسبب الخلق ؟ لكى نصل إلى التقوى وهى جماع الخير كله ، وهذه مصلحة راجعة إلى الخلق من عبادتهم لله تعالى وهى مقصودة للشارع ، وأيضاً اقتضت حكمته سبحانه أن يوحد بين عباده فى الأحكام كما وحد بينهم فى أصل الخلقة ، وكذلك بإرسال رسوله محمد ﷺ على فترة من الرسل ، وأنزل الكتب لهداية الخلق ، وعلل ذلك : بأن الرسل إنما جاءوا مبشرين ومنذرين لئلا يكون على للناس الله حجة بعد الرسل . قال تعالى : « رسلا مبشرين ومنذرين لئلا يكون للناس

(١) الذاريات : ٥٦ .

(٢) البقرة : ٢١ .

على الله حجة بعد الرسل[١] » . وخص أمة محمد ﷺ فجعل رسالته رحمة لهم . قال تعالى : « وما أرسلناك إلا رحمة للعالمين[٢] » وقال فى شأن موسى : « وآتينا موسى الكتاب وجعلناه هدى لبنى إسرائيل[٣] » . وبين مصلحة الناس فى إنزال الكتب الثلاثة : القرآن والتوراة والإنجيل. قال تعالى : « نزل عليك الكتاب بالحق مصدقا لما بين يديه وأنزل التوراة والإنجيل من قبل هدى للناس وأنزل الفرقان[٤] » . كما بين سبحانه وتعالى أن المصلحة التى من أجلها أنزل القرآن الكريم على نبيه محمد ﷺ بقوله : « ذلك الكتاب لا ريب فيه هدى المتقين[٥] » : وقال تعالى : « كتاب أنزلناه إليك لتخرج الناس من الظلمات إلى النور بإذن ربهم[٦] » .

ولا شك أن الهداية التى اشتمل عليها القرآن الكريم وهداية المتقين وإخراج الناس من الظلمات إلى النور مصلحة راجعة إلى الخلق مقصودة للشارع ، فجميع الأحكام التى فرضها الحكيم العليم تضمنت مصالح راجعة لهم إما بجلب النفع أو بدفع الضرر . وهذه المصالح إما عامة اشتملت عليها جميع الأحكام كالهداية لهم التى اشتمل عليها القرآن الكريم ، وإخراجهم من الظلمات إلى النور وإما خاصة تضمنتها أحكام الجزاءات وأنواع الأحكام وهى مناسبة لأنواع أحكامها ، ومثالها : المصلحة التى تضمنها حكم الصوم فى قوله

---

(١) النساء : ١٥٦ .
(٢) الأنبياء آية : ١٠٧ .
(٣) الإسراء آية : ٢ .
(٤) آل عمران : ٢ و ٤ .
(٥) البقرة : ٢ .
(٦) إبراهيم آية : ٢ .

تعالى : « كتب عليكم الصيام كما كتب على الذين من قبلكم لعلكم تتقون[١] » أو أرشد إلى المصلحة التى اشتملت عليها الزكاة . قال تعالى : « خذ من أموالهم صدقة تطهرهم وتزكيهم بها[٢] » . وقال تعالى فى الحج : « وأذن فى الناس بالحج يأتوك رجالا وعلى كل ضامر يأتين من كل فج عميق ، ليشهدوا منافع لهم[٣] » . وقال تعالى فى القصاص : « ولكم فى القصاص حياة يا أولى الألباب لعلكم تتقون[٤] » .

والمتتبع لأقوال العلماء واستدلالاتهم يجد أنهم متفقون على قضية واحدة وهى : أن الشريعة الإسلامية راعت المصالح فى أحكامها ، فأحكام الله تعالى معللة برعاية المصالح على سبيل التفضل والإنعام ، أى رعايته سبحانه وتعالى لصالح العباد تفضلا منه ورحمة .

وقال الشاطبى فى الموافقات « أما وضع الشرائع إنما هو لمصالح العباد فى العاجل والآجل معاً ، وهـذه دعوة لابد من إقامة البرهان عليها صحة أو فساداً[٥] » .

فالشاطبى يرى أن أحكام الله تعالى معللة برعاية المصالح على الحد الذى بينه الشارع وليس على وفق أهواء العباد ، فالعبد لا يدرك فى الفعل مصلحة بنفسه إنما يدركها بواسطة الشرع وإرشاده إليها ، ثم استدل على هذه القضية بعدة أدلة سنذكرها فيما بعد . فقد أشار الإمام الغزالى فى كتابه شفاء الغليل :

---

(١) البقرة : ١٨٣ .

(٢) التوبة : ١٠٣ .

(٣) الحج : ٢٧، ٢٨ .

(٤) البقرة : ١٧٩ .

(٥) الموافقات جـ ٢ ص ٣ .

إلى أن رعاية المصالح مقصود للشارع وهو أمر مقطوع به لا ينبغى لأحد أن ينازع فيه كما نص على ذلك الشاطبي ، فأحكام الله تعالى معللة برعاية المصالح فلا يخلو حكم عن مصلحة راجعة إلى العبد ، لأنه سبحانه غنى عن الاستكمال بالغير ، فهو كامل فى نفسه غير محتاج إلى غيره .

وقد نص الآمدى فى كتابه الإحكام : على أن أحكام الله معللة بمصالح العباد فهى مشروعة لمقاصد العباد ، ثم يستدل على ذلك بالإجماع والمعقول[1] .

ونجم الدين الطوفى الحنبلى أفرد المصالح برسالة وبين بعد ذكر معناها اهتمام الشارع بها إجمالا وتفصيلا .

وقال الإمام ابن تيمية : والقول الجامع : أن الشريعة الإسلامية لا تهمل مصلحة قط ، بل الله تعالى قد أكمل لنا الدين وأتم النعمة فما من شىء يقرب إلى الجنة إلا وقد حدثنا به النبي ﷺ وتركنا على المحجة البيضاء ليلها كنهارها لا يزيغ عنها بعده إلا هالك[2] .

وأما ما ورد عن بعض الأشاعرة من إنكار تعليل أحكام الله تعالى بالحكم والمصالح ، فإن مرادهم من إنكار التعليل بالحكم والمصالح هو بمعنى الباعث ، فالله سبحانه وتعالى لا يحمله شىء على الفعل ولا يبعثه شىء على تشريع الحكم ، أما ترتب المصلحة وحصولها على تشريع الحكم فلا ينكره الأشاعرة وإنما يقولون به ، وما ورد عن الإمام الرازى بأنه ينكر تعليل أحكام الله ، فمراده إنكار التأثير فى الحكم ، فالذى ينكره الإمام الرازى هو تأثير العلل فى الأحكام ، فإن العلل الشرعية علامات على الأحكام ومعرفات لها وليست مؤثرات ولا موجبات للأحكام ، وبالجملة فإن الله تعالى حكيم

---

(١) الإحكام للآمدى ج ٣ ص ٥٤ .

(٢) مجموعة الفتاوى الكبرى لابن تيمية ج ١١ ص ٣٤٤ .

لا يفعل إلا الحكمة ، ولا يشرع حكما إلا لغاية من غير أن تكون باعثة له تعالى بحيث يعد بذلك مستكملا بغيره ، بل على معنى أنها غاية وحكمة مترتبة على فعله وحكمه.

فإن نصوص الكتاب العزيز والسنة المطهرة التى أثبتت الأحكام أمراً ونهياً قد بنيت معها الحكم والمصالح التى شرعت من أجلها فأمرت بفعل ما أمر به لتحصيل المصلحة المترتبة على فعله ونهت عن الفعل المنهى عنه لرفع المفاسد المترتبة عليه ، ومعنى هذا : أن المصالح يجب اعتبارها والمفاسد يجب درؤها ، لأن الأحكام شرعت لذلك، ومثال الأمر بالفعل الوارد فى القرآن الكريم لتحصيل مصلحة قوله تعالى : « وأعدوا لهم ما استطعتم من قوة ومن رباط الخيل ترهبون به عدو الله وعدوكم »(١) .

ووجه الدلالة من هذه الآية : أن الله تعالى أمر بإعداد العدة والقوة ، وعلل ذلك بقوله : ترهبون به عدو الله وعدوكم ، وهذه مصلحة راجعة إلى المحافظة على مقصود الشارع ، فتحقيق مصلحة الدين وأهله علل بها ذلك الأمر الوارد فى الآية ، فإرهاب عدو الله الجاحد للإيمان المتربص بأهله ، مصلحة ترجع إلى حفظ الدين والمحافظة على المسلمين ، ولا شك أنها مقصودة للشارع ، ومثال النهى عن الفعل الوارد فى القرآن الكريم لدرء المفسدة ، قوله تعالى : « إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون ه إنما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء فى الخمر والميسر ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة »(٢) .

---

(١) سورة الأنفال : ٦٠ .

(٢) سورة المائدة : بعض ٨٩ ، ٩٠ .

ووجه الدلالة من هذه الآية : أن الله تعالى نهى عن الخمر والميسر لما فيهما من مفاسد ، والنهى يقتضى التحريم فتحريم شرب الخمر ولعب الميسر معلل بدرء المفسدة التى تترتب على الفعل ، وبينها سبحانه وتعالى فى الآية بقوله تعالى : « إنما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء فى الخمر والميسر ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة » فالعداوة والبغضاء والصد عن ذكر الله وعن الصلاة مفاسد قصد الشارع رفعها ، وهـذه المفاسد علة فى التحريم ، ولاشك أن رفع المفسدة ومنع وقوعها مصلحة ، ولهذا قال : « فهل أنتم منتهون » فالترك للمحرم يدل على التقوى وهى مصلحة مترتبة على الامتناع عن الفعل المحرم ، فالامتناع عن شرب الخمر وعن اللعب بالميسر موصلان إلى التقوى وهذه مصلحة كما أن منع المفاسد من الوقوع مصلحة أيضاً وكل ذلك أشارت إليه الآية الكريمة .

قال الإمام الغزالى فى شفاء الغليل : « ومن هذا الفن تعليلنا تحريم شرب الخمر لكونه مفسداً للعقول الذى هو ملاك أمور الدين والدنيا ، فهذا أيضاً مما لا يجوز أن تنفك عنه عقول العقلاء ، ولا أن يخلو عنه شرع مهد بساطه لرعاية مصلحة الخلق فى الدين والدنيا ، فلم تشتمل ملة قط على تحليل مسكر وإن اشتملت على تحليله القدر الذى لا يسكر من جنس السكر[1] .

ومما تقدم من ذكر أقوال العلماء فى إثبات التعليل بالمصالح والحكم ورعاية الشارع لها فى الأحكام وظهور هذا فى كثير من أوامره ونواهيه ، وهذا يعتبر كافياً فى إثبات اعتبار المصالح ورعايتها بالتشريع ، لكن علماء الأصول ذكروا أدلة خاصة فى اعتبار المصلحة فى بناء الأحكام عليها ، وأنها

---

(١) شفاء الغليل ص ١٦٤ .

مقصودة للشارع وهذه الأدلة بعضها خاص بأحكام الجزئيات كالحكمة المترتبة على تشريع القصاص ، وبعضها عام والمصلحة معتبرة فى جميع الأحكام سواء أكانت الأحكام متعلقة بالنكاح وتوابعه وهو ما يعرف بنظام الأسرة فقد تضمنت هذه الأحكام بيان المصالح المترتبة على تشريع هذه الأحكام أم كانت الأحكام متعلقة بالمعاملات من بيع واقتراض ، وغير ذلك من باقى أنواع المعاملات . وقد تضمنت الأحكام الخاصة بها مصالح راجعة إلى الخلق قصدها الشارع الحكيم . أم كانت الأحكام متعلقة بالجنايات حتى إن الأحكام المتضمنة لبيان العبادات قد اشتملت على مصالح وحكم قصد الشارع تحقيقها للخلق وإنما ذكر العلماء الأدلة على اعتبار المصلحة لتحقيق أمرين :

الأمر الأول :

دفع توهم أن رعاية الشارع المصلحة محل خلاف ، وهذا التوهم ربما ينشأ من إنكار البعض تعليل أحكام الله ، فقد ذهب بعض الأصوليين : إلى أن أحكام الله غير معللة ؛ لأن ذلك يؤدى إلى أن الله تعالى مستكمل بغيره . وهذا نقص والنقص عليه تعالى محال ، فهو كامل فى نفسه غير مستكمل بغيره ، ثبتت له صفات الجلال والكمال . قال تعالى : « يأيها الناس أنتم الفقراء إلى الله والله هو الغنى الحميد »[1] والمنكرون لتعليل أحكام الله إنما أنكروا التعليل بمعنى الباعث على الفعل ، فالله لا يبعثه على فعله أحد ولا يحمله على الفعل شىء ولا يجب عليه فعل شىء وإنما هو يفعل ما فيه مصلحة ورحمة تفضلا منه .

قال تعالى : « وربك يخلق ما يشاء ويختار »[2] .

---

(١) سورة فاطر : ١٥ .

(٢) سورة القصص : ٦٨ .

الأمر الثانى :

دفع توهم ما ينشأ عن ذكر التعليل لبعض الأحكام بأن هذا خاص بها دون غيرها ، فرعاية الشارع للمصلحة فى أحكام الجزئيات خاص بتلك الجزئيات غير عام ، ولهذا قال الطوفى : الاستدلال على رعاية المصلحة بالإجمال والتفصيل ، ونحن سنذكر طرفا من هذه الدلالة .

الأدلة :

المصلحة مقصودة للشارع ، والدليل على ذلك : الكتاب والسنة والإجماع والاستقراء والمعقول ونصوص الكتاب والسنة التى اعتبرت المصلحة بعضها عام وبعضها خاص بأحكام الجزئيات المعينة ، وسنذكر النصوص العامة ثم نتبعها بالنصوص الخاصة .

١ - الكتاب العزيز : قال الله تعالى : « إن الله يأمر بالعدل والإحسان وإيتاء ذى القربى وينهى عن الفحشاء والمنكر والبغى يعظكم لعلكم تذكرون »[١] .

ووجهة الدلالة من هذه الآية : أن الله تعالى أمر ونهى لجلب مصلحة ودفع مفسدة ، والأمر فى هذه الآية للوجوب كما أن النهى للتحريم . وقد أمر سبحانه فى صدر الآية بالعدل والإحسان ، والعدل هو الإنصاف والتسوية فى الشىء سواء أكان قولا ، أم فعلا ، أم حكما . قال تعالى : « وإذا قلتم فاعدلوا »[٢] .

---

(١) سورة النحل : ٩٠ .
(٢) سورة الأنعام : ١٥٢ .

وهذا أمر بالعدل وهو شرط فى إباحة تعدد الأزواج . قال تعالى : (فإن خفتم ألا تعدلوا فواحدة)[1] .

فمفهوم هذه الآية : أنه إذا وجد العدل وهو التسوية بين الزوجات فى القسمة بينهن مطعماً ومشرباً ومبيتاً . أبيح ذلك التعدد فكان العدل فى الفعل مأموراً به .

وبالجملة فإن آية سورة النحل أمرت بالعدل والإحسان ، والألف واللام فى هذين اللفظين للعموم والاستغراق ، فجميع صور العدل عظيمة ودقيقة ، كثيرة وقليلة ، كبيرة وصغيرة مأمور بها . وكذا الإحسان فإنه مشتمل على المصلحة ، فجميع أنواعه مأموراً به .

وكذلك نجد الآية نهت عن الفحشاء والمنكر والبغى ، والنهى يقتضى ترك الفعل فلا يتحقق ترك المنهى عنه إلا إذا امتنع الشخص عن جميع أنواع الفعل فى كل أوقات الزمان وعموم النهى للأشخاص ثابت قد أمر كل مخاطب بالعدل والإحسان ونهى كل مخاطب عن الفحشاء والمنكر ، ثم أكد ذلك بإسناد العظة إلى ضمير الجمع وقال : يعظكم لعلكم تذكرون .

ولا شك أن العدل والإحسان وإيتاء ذى القربى مصالح ، والفحشاء والمنكر والبغى مفاسد ، قصد الشارع إلى تحقيق النوع الأول لأنه مصلحة ودرء النوع الثانى ، لأنه مفسدة .

قال العز بن عبد السلام فى معنى الآية : هى أجمع آية فى القرآن للحث على المصالح كلها والزجر عن المفاسد بأسرها . ثم بين أن الألف واللام

---

(١) سورة النساء : ٣ .

فى العدل والإحسان للعموم والاستغراق ، فلا يبقى من دق العدل وجله شىء إلا اندرج فى قوله تعالى : (إن الله يأمر بالعدل) ولا يبقى من دق الإحسان وجله إلا أندرج فى أمره بالإحسان ، والعدل هو التسوية والإنصاف والإحسان ، إما جلب مصلحة أو دفع مفسدة وكذلك الألف واللام فى الفحشاء والمنكر والبغى عامة مستغرقة لأنواع الفواحش من الأقوال والأعمال ، وأفرد البغى وهو ظلم الناس بالذكر مع اندراجه فى الفحشاء والمنكر للاهتمام به ، فإن العرب إذا اهتموا بأمر أتوا بمسميات العام ، كما أفرد أبناء ذى القربى مع اندراجه فى العدل والإحسان .

٢ — قوله تعالى فى سورة يونس : (يا أيها الناس قد جاءتكم موعظة من ربكم وشفاء لما فى الصدور * وهدى ورحمة المؤمنين * قل بفضل الله وبرحمته فبذلك فليفرحوا هو خير مما يجمعون)[١] .

ووجه الدلالة من هذه الآية : أنها تضمنت أوصافاً للقرآن الكريم .

الوصف الأول : أنه موعظة ، ولا شك أن الموعظة من أهم المصالح .

الوصف الثانى : أنه شفاء لما فى الصدور .

الوصف الثالث : أنه هدى .

الوصف الرابع : أنه رحمة .

ولا شك أن القرآن الكريم جاء ليخرج الناس من الظلمات إلى النور ، وفى ذلك هدى قال تعالى :(ذلك الكتاب لا ريب فيه هدى للمتقين)[٢] .

---

(١) سورة يونس : ٥٧ و ٥٨ .

(٢) سورة البقرة : ٢ .

ووصف القرآن أيضاً بأنه بشرى وبأنه رحمة . قال تعالى : (طس ٭ تلك آيات القرآن وكتاب مبين ٭ هدى وبشرى للمؤمنين)[١] .

قال الطوفى فى أثناء استدلاله بآية قوله تعالى : (يا أيها الناس قد جاءتكم موعظة من ربكم) . الخ . على المصلحة ، فإن الدلالة لهذه الآية من وجوه :

١ — أن الله تعالى قد اهتم بوعظكم وفيه أكبر مصالحكم ، إذ فى الوعظ كفكم عن الردى وإرشادكم إلى الهدى .

٢ — وصف القرآن الكريم بأنه شفاء لما فى الصدور ، يعنى من شك ونحوه وهو مصلحة عظيمة .

٣ — وصفه بالهدى .

٤ — وصفه بأنه رحمة وفى الهدى والرحمة غاية المصلحة .

٥ — إضافة ذلك إلى فضل الله ورحمته ولا يصدر عنهما إلا رحمة عظيمة .

٦ — أمرهم إياهم بالفرح بقوله عز وجل : (فبذلك فليفرحوا) هو فى معنى التهنئة لهم ، والفرح والتهنئة إنما تكونان لمصلحة عظيمة .

٧ — قوله عز وجل : (هو خير مما يجمعون) والذى يجمعونه هو من مصالحهم والأصلح من الأصلح غاية المصلحة ، فهذه سبعة أوجه من هذه الآيات تدل على أن الشرع راعى مصلحة المكلفين واهتم بها[٢] .

٣ — قوله تعالى فى سورة الأنبياء : (وما أرسلناك إلا رحمة للعالمين)[٣] .

---

(١) سورة النمل : ١ و ٢ .

(٢) نظرية المصلحة لنجم الدين الطوفى : ٢١١ و ٢١٢ .

(٣) سورة الأنبياء : ١٠٧ .

ووجه الدلالة فى هذه الآية : أن الله تعالى بعد ما قص على نبيه فى هذه السورة حال الأنبياء السابقين مع قومهم ، وبعد أن أخبره بالوعد والوعيد وبين الدليل على صحة الإيمان وأن هذا سبب فى النجاة من النار وبلوغ الغاية القصوى فى نيل رضا الله والنعيم الأبدى المقيم والنجاة من العذاب الأليم وهذه مصلحة .

ومقتضى هذه الآية أن تكون أحكام الله مبنية على المصلحة قائمة على رعايتها وإلا لكانت نقمة لا رحمة وحيث علل أصل الرسالة بالرحمة ونص على ذلك بأسلوب الحصر بما وإلا دل على أن الشريعة قد اشتملت أحكامها على رعاية المصالح ؛ لأن ذلك من مستلزمات الرحمة بل هى عين الرحمة ، فإذا خلى الأمر عن المصلحة فقد خلى عن الرحمة والمصالح متجددة دائماً أبداً . كما أن الرحمة متجددة دائمة أبداً لا تنقطع .

والشريعة صالحة لكل زمان ومكان موصوفة بالكمال ولا تكون صالحة كاملة إلا إذا اشتملت أحكامها على رعاية المصالح ، فإن الوقائع متجددة ومختلفة باختلاف الزمان والمكان وغير متناهية ، وهذه الوقائع لا بد لها من حكم يتعلق بها ، وبيان حكمها هو من أهم المصالح ولا تعرف ذلك إلا إذا كانت الأحكام معللة بالمصلحة ونصوص الشرع الدالة على رعاية المصالح بالعموم كثيرة ..

فمنها : قوله تعالى : « يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر »(١) .

وفى اليسر معنى السهولة والتخفيف ، وبين ذلك بعد أن بين أحكام

---

(١) سورة البقرة : ١٨٥ .

الصيام وسبب التخفيف فيه من سفر ومرض ، فهذان السببان يبيحان الفطر في رمضان وعليهما قضاء الصوم بعد زوال السبب ، وفي هذا تخفيف ورفق بالعباد . ولا شك أن الأمر السهل اليسير مصلحة للخلق ومنفعة لهم ، وأن الأمر الصعب الشاق مضرة ومفسدة ، وذلك أدى إلى الوقوع في الحرج وعدم القيام بالمأمور به لعجزهم أو لصعوبته .

والحرج مرفوع عن هذه الأمة . قال تعالى : « وما جعل عليكم في الدين من حرج »[١] .

كما أن المشقة مدفوعة ومرفوعة عن الخلق ، فهي سبب لرفع بعض الأحكام عن الخلق وإسقاطها أو للتخفيف ، فإن السفر سبب في قصر الصلاة وإباحة الفطر في رمضان ، وما ذلك إلا لأنه مظنة المشقة . والتكاليف كلها معلقة على الاستطاعة وهي القدرة ، فبناء الأحكام على الوسع وهي القدرة مصلحة لهم إذ الخارج عن قدراتهم لا يكلفون به ، فالعجز سبب في رفع التكليف وسقوطه . قال تعالى : « لا يكلف الله نفساً إلا وسعها »[٢] .

وهذه ميزة الشريعة ودليل على كمالها وانتفاء النقص عنها . قال تعالى : « اليوم أكملت لكم دينكم وأتممت عليكم نعمتي ورضيت لكم الإسلام ديناً »[٣] .

فمن كمال الدين وتمام النعمة رعاية الشريعة لمصالح الناس وأن تكون تلك المصالح مقصودة للشارع في تشريعه للأحكام .

---

(١) سورة الحج : ٧٨ .

(٢) سورة البقرة : ٢٨٦ .

(٣) سورة المائدة : ٣ .

الأدلة التفصيلية : وهى أدلة خاصة بأحكام الجزئيات المعينة تضمنت بيان الحكم والمصالح التى اشتملت عليها الأحكام المتينة ، كما أنها تضمنت بيان المفاسد التى قصد الشارع دفعها بالنهى عن المنهى عنه .

فالأوامر الواردة فى القرآن الكريم المتضمنة بيان الحكم والمصالح المترتبة على تشريع الأحكام كثيرة . كما أن النواهى المتضمنة بيان المفاسد فى المنهى عنه كثيرة أيضاً . وإليك أمثلة للنوعين :

النوع الأول : قال تعالى فى سورة الحج معللا مشروعية الجهاد والإذن فيه ، بقوله تعالى : « أذن للذين يقاتلون بأنهم ظلموا وإن الله على نصرهم لقدير »[1] .

فقد تضمنت الآية الحكمة والمصلحة المترتبة على الإذن فى الجهاد ، وهى دفع الظلم ، ولا شك أن إزالة الظلم ورفعه عن الأمة أو الأفراد مصلحة قصد الشارع إلى دفعها . قال تعالى : « وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة ويكون الدين لله »[2] .

فقد بين المصلحة المترتبة على الأمر بقتال المشركين هى إزالة الفتنة وإحلال الأمن بدلا عنها وإبقاء الدين خالصاً لله ، ولا شك أن إعلاء كلمة الله من أهم المصالح وأجلها .

فالمحافظة على الدين مصلحة قصد الشارع تحقيقها ورعاها فى تشريعه للجهاد .

---

(١) سورة الحج آية : ٣٩ .
(٢) سورة البقرة : ١٩٣ .

قال الله تعالى : (ما أفاء الله على رسوله من أهل القرى فلله وللرسول ولذى القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل كى لا يكون دولة بين الأغنياء منكم »[1] .

وجه الدلالة من هذه الآية : أن الله تعالى بين المصلحة المترتبة على تقسيم الفيء بقوله : « كى لا يكون دولة بين الأغنياء منكم » أى إعطاء الفقراء نصيباً من الفيء وتخميسه من أجل ألا يكون المال محبوساً على الأغنياء يتداولونه بينهم . ولا شك أن تجمع المال فى يد قلة من المجتمع يؤدى إلى فساد ، فهو ـ أى تجمع المال ـ فى أيدى الأغنياء يؤدى إلى طغيانهم . والفقراء محتاجون إليه وهذه مصلحة راجعة إلى كثير من أفراد الأمة قصد الشارع إلى تحقيقها بتقسيمه للفيء ومنع الفساد المترتب على تداول المال بين الأغنياء ؛ لأن ذلك يؤدى إلى حرمان الفقراء فتتولد عن ذلك الكراهية والعداوة بين الفقراء والأغنياء ، وهذه مفسدة قصد الشارع إلى دفعها ، ودفع المفسدة مصلحة .

النوع الثانى : قال الله تعالى : « قل للمؤمنين يغضوا من أبصارهم ويحفظوا فروجهم ذلك أزكى لهم إن الله خبير بما يصنعون * وقل للمؤمنات يغضضن من أبصارهن ويحفظن فروجهن ولا يبدين زينتهن إلا ما ظهر منها وليضربن بخمرهن على جيوبهن ولا يبدين زينتهن إلا لبعولتهن أو آبائهن أو آباء بعولتهن أو أبنائهن أو أبناء بعولتهن أو إخوانهن أو بنى إخوانهن أو بنى أخواتهن أو نسائهن أو ما ملكت أيمانهن أو التابعين غير أولى الإربة من الرجال أو الطفل الذين لم يظهروا على عورات النساء ولا يضربن بأرجلهن ليعلم

---

(١) سورة الحشر : ٧.

ما يخفين من زينتهن وتوبوا إلى الله جميعاً أيها المؤمنون لعلكم تفلحون »[1] .

ووجه الدلالة من هاتين الآيتين : أن الله تعالى أمر المؤمنين والمؤمنات بغض البصر وحفظ الفرج إلا ما أباحه الشرع بين الزوجين بقوله تعالى : « والذين هم لفروجهم حافظون . إلا على أزواجهم أو ماملكت أيمانهم»[2]

ثم وصف البغية إلى ما وراء ذلك بالعدوان فى قوله تعالى : « فمن ابتغى وراء ذلك فأولئك هم العادون » .

ولا شك أن التطاول على أعراض المسلمين والتطلع إلى عوراتهم مفاسد قصد الشارع درءها، فالمحافظة على الأعراض مصلحة مقصودة للشارع معتبرة فى الأمر والنهى ، فأمر بغض البصر تحقيقاً المصلحة ودرءاً المفسدة ، فإن النظر وسيلة إلى كل المفاسد فأمر بالغض عنه منعاً لتلك المفاسد ، وبين المصلحة من غض البصر فى قوله :

« ذلك أزكى لكم » أى أبعد للريبة والشك ، ثم أمر النساء بستر أعناقهن ونحورهن بقوله : « وليضربن بخمرهن على جيوبهن » ثم جاء النهى بعد ذلك عن إبداء الزينة واستثنى المحارم أصولا وفروعا وحواشى نسباً ورضاعا ، فالآباء والأبناء والإخوة والأخوات يجوز إظهار الوجه والكفين لهم على مذهب الجمهور ولا يجوز ذلك على مذهب غير الجمهور . حتى أن النساء الكافرات ليس لهن الاطلاع على عورات النساء المؤمنات منعاً للفساد .

وبالجملة فقد تضمنت الآيات آدابا عظيمة ، فقد أمرت ونهت من أجل

---

(١) سورة النور : ٣٠ ، ٣١ .

(٢) سورة المؤمنون : ٥ ، ٦ .

المصلحة ومنع المفسدة ، فما كان وسيلة إلى مصلحة أمرت به وما كان وسيلة إلى مفسدة نهت عنه ، ثم ختمت الآيتان بقوله : « فتوبوا إلى الله جميعاً أيها المؤمنون لعلكم تفلحون » ولا شك أن فتح باب التوبة مصلحة مقصودة للشارع راجعة إلى المؤمنين كما أن فلاحهم فائدة خالصة لهم .

٢ — قال الله تعالى : « ولكم فى القصاص حياة يا أولى الألباب لعلكم تتقون »[١] .

وجه الدلالة من هذه الآية : أن الله تعالى شرع من الأحكام فى القصاص والجنايات ما يحفظ النفس والمال والعرض . فقد تضمنت هذه الآية مشروعية القصاص ونصت على الحكمة والمصلحة اللتين اشتملت عليهما مشروعية القصاص بقوله : « ولكم فى القصاص حياة » إذ بدون مشروعية القصاص فلا توجد حياة ولا يوجد حفظ للنفوس ، وحفظ النفوس مقصود للشارع فى تشريعه للقصاص ، لأن ذلك يحقق مصلحة للمجتمع هى زجر الجناة عن ارتكاب مثل هذه الجريمة ولا يزجرهم إلا قتل القاتل قصاصاً .

ومما جاء فى الحدود قوله تعالى : « والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله »[٢] .

وقوله تعالى : « الزانية والزانى فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة »[٣] .
وقوله تعالى : « والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم

---

(١) سورة البقرة : ١٧٩ .
(٢) سورة المائدة : ٣٨ .
(٣) سورة النور : ٤ .

ثمانين جلدة »[١] . وقوله تعالى : « إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون فى الأرض فساداً أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الأرض»[٢] .

فى هذه الآيات المبينة لأحكام الحدود من سرقة وزنا وقذف وقطع طريق من أجل حفظ المال والعرض وأمن الجماعة والمحافظة على كيان الأمة، وكل هذا مصالح قصد الشارع تحقيقها وأشار إليها ، أفلا ترى إلى قوله تعالى : « جزاء بما كسبا نكالا من الله » وهذه إشارة إلى المحافظة على المال بتلك العقوبة .

وقوله تعالى : « ولا تأخذكم بهما رأفة فى دين الله » وقوله تعالى : « ولا تقبلوا لهم شهادة أبداً وأولئك هم الفاسقون » أى أن إقامة الحد حقاً لله تحقيقاً للمصلحة العامة ومحافظة على كيان الأمة فلا رأفة ولا رحمة فى إقامته ، كما أن القذفة الذين يجترئون على أعراض المسلمين هم فسقة ينبغى إقصاؤهم عن المجتمع تأديباً لهم ، والفاسق لاتقبل شهادته . وفى إقامة الحد على القاذف دليل على كذبه وتشهيراً به حتى يبتعد عنه الناس ويحذوره تحقيقاً للحكمة القائلة : أذكر الفاسق بما فيه تحذره الناس كما ورد فى الحديث أترعون عن ذكر الفاسق أذكروه بما فيه يحذره الناس[٣] .

٣ — قال تعالى « ولاتسبوا الذين يدعون من دون الله فيسبوا الله عدواً بغير علم »[٤] .

---

(١) سورة النور : ٢٤ .

(٢) سورة المائدة : ٣٣ .

(٣) الحديث أخرجه الخطيب فى التاريخ .

(٤) سورة الأنعام : ١٠٨ .

وجه الدلالة من هذه الآية : أن الله تعالى نهى عن سب الأصنام من أجل ألا يؤدى ذلك إلى سب الله تعالى ، فقد تضمن النهى بيان المفسدة المترتبة على سب الأصنام وعلى مقام رب العالمين .

٤ — قال الله تعالى : « فلما قضى زيد منها وطراً زوجناكها لكى لا يكون على المؤمنين حرج فى أزواج أدعيائهم إذا قضوا منهن وطراً وكان أمر الله مفعولا »[١] .

ووجه الدلالة من هذه الآية : أن الله تعالى قد زوج زينب بنت جحش للنبى ﷺ ، وكانت زوجة لزيد بن حارثة ، وزيد هذا كان قد تبناه النبى ﷺ ، فأراد الله سبحانه وتعالى أن يبطل حكم التبنى وقطع مفاسده ، فقال تعالى : « وما جعل أدعياءكم أبناءكم »[٢] وقال تعالى : (ادعوهم لآبائهم هو أقسط عند الله)[٣] ثم أراد سبحانه أن يبين الحكمة من تزويجه ﷺ لزينب بعد تطليق زيد لها وانتهاء عدتها ، وهى الفرق بين التبنى وبين الابن الذى هو من الصلب أى النسب ، فالتبنى لا يترتب عليه تحريم ولا ميراث ، والنسب يترتب عليه تحريم وميراث ، ثم علل بقوله : « لكى لا يكون على المؤمنين حرج فى أزواج أدعيائهم » أى من أجل رفع الحرج عن المؤمنين من أجل قطع مفاسد التبنى كان زواج النبى صلى الله عليه وسلم بزينب أمراً من الله تعالى[٤] .

كما بين سبحانه وتعالى المصلحة المترتبة على الاستئذان عند الدخول فى البيوت . قال تعالى :

---

(١) سورة الأحزاب : ٣٧ .

(٢) سورة الأحزاب : ٤ .

(٣) سورة الأحزاب : ٥ .

(٤) تفسير الجلالين وعليه حاشية الصاوى جـ٣ ص ٢٣٢ .

« يا أيها الذين آمنوا لا تدخلوا بيوتاً غير بيوتكم حتى تستأنسوا وتسلموا على أهلها ذلكم خير لكم لعلكم تذكرون » وفى الرجوع عند عدم الإذن يقول سبحانه وتعالى : « وإن قيل لكم ارجعوا فارجعوا هو أزكى لكم والله بما تعملون عليم »[1] .

فأى تشريع مثل هذا التشريع الذى يراعى مصالح الناس ويحترم مشاعرهم حتى فى أبسط الأمور فيضع ضوابط للسلوك والآداب ، فأنت ترى اشتراط الإذن والسلام عند دخول بيوت الغير وعند عدم الإذن ، فليرجع الشخص من حيث أتى وعبرت الآيات بأن فى ذلك خيراً وأزكى إشارة إلى الاحترام بآداب الإسلام ، لأن زيارة بيوت الغير يتطلب استعداداً خاصا من أصحاب البيوت وتهيأ لاستقبال الضيوف الزائرين . فقد يكون أهل البيت على حالة لا تسمح برؤية الغير لهم فلا يأذنون بالدخول ويأمرون القادم بالرجوع .

كما حرم سبحانه وتعالى الربا من أجل مصلحة المجتمع ومحافظة على المال ، وفرق بينه وبين الصدقة . فنص على ذلك بقوله تعالى : « وما آتيتم من ربا ليربو فى أموال الناس فلا يربو عند الله وما آتيتم من زكاة تريدون وجه الله فأولئك هم المضعفون »[2] وإن كان فى الظاهر أن الربا زيادة فى المال والصدقة نقص منه لأنها أخذ جزء من المال وإعطاؤه للغير ، لكن قرر سبحانه وتعالى أن المال يزيد بالصدقة ويدفع عنه الآفات ويحفظه من العدو والسطو والسرقة؛ لأن الفقير المحتاج يعرف أن له حقا فى هذا المال يصل إليه ، بخلاف

(١) سورة النور : ٢٨ ، ٢٩ .
(٢) سورة الروم آية : ٣٩ .

الربا فيمحقه الله وينزع منه البركة . قال تعالى : « يمحق الله الربا ويربى الصدقات »[1] .

وأجل مصلحة وأعظم فائدة تظهر فى أحكام المعاملات التى يحتاج إليها الناس كل يوم ، فقد حرم الله سبحانه وتعالى أكل أموال الناس بالباطل وأحل البيع وجعل الربح الناتج عن البيع حلالا طيباً إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم ، ثم كفل للناس المحافظة على أموالهم وعدم الجحود والإنكار لحقوقهم وإزالة كل شك وريب فيما ينشأ بين الناس من علاقات البيع والشراء والأخذ والعطاء بما شرعه من أحكام التداين والإشهاد ، فقد أمر سبحانه بكتابة الدين بقوله : « يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه »[2] الآية ، وأمر بالإشهاد فى البيع بقوله تعالى : « وأشهدوا إذا تبايعتم » وقوله تعالى : « واستشهدوا شهيدين من رجالكم فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء أن تضل إحداهما فتذكر إحداهما الأخرى »[3] وفى هذا بيان للمصلحة المترتبة على اشتراط امرأتين فى الشهادة مع شهادة رجل واحد ، ثم بين المصلحة العظمى بقوله : « ذلكم أقسط عند الله وأقوم للشهادة وأدنى أن لا ترتابوا »[4] .

وبالجملة فإن التشريع الإسلامى قصد إلى حفظ الإنسان من كل ما يضر فحرم عليه الضرر . قال ﷺ : « لا ضرر ولا ضرار » وأدلة الشرع حرمت

---

(١) سورة البقرة : ٢٧٦ .

(٢) سورة البقرة : ٢٨٢ .

(٣) سورة البقرة : ٢٨٢ .

(٤) سورة البقرة : ٢٨٢ .

الضرر حتى عند قضاء الإنسان شهوته والاستمتاع بزوجته ، فنهى عن الاستمتاع أثناء الحيض . قال تعالى : « ويسألونك عن المحيض قل هو أذى فاعتزلوا النساء فى المحيض ولا تقربوهن حتى يطهرن فإذا تطهرن فأتوهن من حيث أمركم الله »[1] وقال تعالى : « نساؤكم حرث لكم فأتوا حرثكم أنا شئتم »[2] .

وموضع الحرث هنا : هو القبل حيث يسقى بالماء فينبت الإنسان كالزرع، وفى هذا بيان لقدرته سبحانه ، إذ يتطور الإنسان من نطفة إلى علقة إلى مضغة إلى عظام ينبت عليه اللحم إلى خلق آخر تدب فيه الحياة تبارك الله أحسن الخالقين، وتتحمل الأم آلام الحمل والوضع وفى قلبها حب لجنينها، وكل هذا لعمارة الحياة ، وما أجل نعم الله علينا وما أعظم آلائه إذ جعل فى كل شيء مصلحة وكل مخلوق فائدة ، انظر إلى قوله تعالى : « خلق الإنسان من نطفة فإذا هو خصيم مبين * والأنعام خلقها لكم فيها دفء ومنافع ومنها تأكلون * ولكم فيها جمال حين تريحون وحين تسرحون * وتحمل أثقالكم إلى بلد لم تكونوا بالغيه إلا بشق الأنفس إن ربكم لرؤوف رحيم * والخيل والبغال والحمير لتركبوها وزينة ويخلق ما لا تعلمون »[3] ثم عدد نعما أخرى : « هو الذى أنزل من السماء ماء لكم منه شراب ومنه شجر فيه تسيمون * ينبت لكم به الزرع والزيتون والنخيل والأعناب ومن كل الثمرات إن فى ذلك لآية لقوم يتفكرون * وسخر لكم الليل والنهار والشمس والقمر والنجوم مسخرات بأمره إن فى ذلك لآيات لقوم يعقلون * وما ذرأ لكم فى الأرض

---

(١) سورة البقرة : ٢٢١ .

(٢) سورة البقرة : ٢٢٣ .

(٣) سورة النحل : ٤ إلى ٨ .

مختلفاً ألوانه إن فى ذلك لآية لقوم يذكرون • وهو الذى سخر البحر لتأكلوا منه لحما طريا وتستخرجوا منه حلية تلبسونها وترى الفلك مواخر فيه ولتبتغوا من فضله ولعلكم تشكرون • وألقى فى الأرض رواسى أن تميد بكم وأنهاراً وسبلا لعلكم تهتدون ـ إلى قوله تعالى : وإن تعدوا نعمة الله لا تحصوها »(١) .

فمن ذا الذى لا يتفكر ولا يعقل ولا يذكر ولا يشكر ولا يهتدى ولا يتذكر شرف نسبته إلى ربه خلقاً ورزقا ونصراً ؟

وقد نوع القرآن الكريم فى أسلوبه المبين للمصلحة فأجمل تارة وفصل تارة أخرى ، ونبه على الخير تارة ومعللا بعض الأحكام بالطهارة تارة أخرى ، كما علل أخذ الزكاة تارة ومبيناً رفع الحرج عن الأمة ومصرحا باليسر ورفع العسر ، فكل هذا تنصيصاً على المصلحة ودليلا على اعتبارها فى بناء الأحكام عليها .

وقد قرر الشارع الحكيم قواعد كلية ومبادىء عامة تبنى عليها الأحكام ، وقد قرن بعض الأحكام بأسبابها وربطها بها وبين دوامها بداوم أسبابها وارتفاعها بارتفاع أسبابها . وقد يقترن الحكم ببيان المفسدة العامة فيجىء النهى على التأبيد والدوام ، أفلا ترى مراحل تحريم الخمر فى القرآن الكريم فيبدأ أولا بالإشارة إلى المفسدة المترتبة على شرب الخمر ويكتفى بالتلميح إلى التحريم ؟ ولا يدرك هذا إلا من كان عنده خبرة ودراية بأسرار التشريع كما جاء فى سورة النحل فى قوله عز وجل : « ومن ثمرات النخيل والأعناب تتخذون منه سكراً ورزقا حسناً إن فى ذلك لآية لقوم يعقلون »(٢) .

---

(١) سورة النحل الآية : من ٤ إلى ١٨ .

(٢) سورة النحل آية : ٦٧ .

فإن السكر مضرة كما أن الرزق حسن ، وإذا ظهر فى الفعل مفسدة وكانت غالبة على المصلحة فيه كان محرماً ، وهذا ما انتقلت إليه الآية فى سورة البقرة فى قوله تعالى : (يسألونك عن الخمر والميسر قل فيهما إثم كبير ومنافع للناس وإثمهما أكبر من نفعهما)[١] .

فقد صرحت الآية بالإثم كما صرحت بغلبة الإثم على المنفعة وكثرته عليها ، ولا شك أن الإثم مفسدة ومضرة لاحقان بالعباد ، وإذا اشتمل الفعل على المفسدة كان محرماً .

ثم انتقل القرآن الكريم إلى التحريم صراحة فى سورة النساء ، لكن كان هذا مؤقتاً كما جاء فى قوله تعالى : (يا أيها الذين آمنوا لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى حتى تعلموا ما تقولون)[٢] .

فإن السكر ينافى مناجاة الرب وشرف العبادة ، فمن أجل هذا كان النهى عن الصلاة فى تلك الحالة ، ثم جاء القرآن الكريم ببيان التحريم على الدوام لمنع شرب الخمر لما فيها من مفسدة . قال تعالى : (إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون ۝ إنما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء فى الخمر والميسر ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة فهل أنتم منتهون)[٣] . ونصوص القرآن الكريم الدالة على اعتبار المصالح فى بناء الأحكام عليها كثيرة ، وما تقدم من الأدلة الواردة فى القرآن الكريم على اعتبار المصلحة فى الأمر وبيان المفسدة فى النهى إنما هو سبيل المثال لا الحصر ، فليتنبه من كان له لب سليم وعقل مستنير .

---

(١) سورة البقرة : ٢١٩ .

(٢) سورة النساء : ٤٣ .

(٣) سورة المائدة : ٩٠ ، ٩١ .

السنـــة :

وقد جاءت أحاديث كثيرة تدل على اعتبار المصلحة مقصودة فى التشريع وأن الأحكام الشرعية مبنية على رعاية المصالح ، وهذه النصوص من السنة بعضها عام وبعضها خاص ، أما النصوص العامة التى دلت على اعتبار المصلحة فى التشريع دون أن تتقيد بحكم معين :

١ — مارواه مالك فى الموطأ مرسلا عن عمر بن يحي عن أبيه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « لا ضرر ولا ضرار فى الإسلام » .

ووجه الدلالة من هذا الحديث : أنه جاء بصيغة النفى للضر والإضرار قصد به النهى ، لأنه لو كان معناه النفى للزم الكذب فى خبره ﷺ وهو محال ، فتعين أن يكون معنى النفى النهى لأن الضرر والإضرار واقعان والواقع لا يرتفع ، وإذا ثبت أن الضرر والضرار منهى عنهما لكونهما مفسدتين ودفع المفسدة مصلحة تثبت أن الشريعة بنت أحكامها على المصلحة وهو المطلوب ؛ لأن المصلحة نقيض المفسدة والنقيضان لا يجتمعان ولا يرتفعان .

معنى الضرر والضرار : الضرار : ما كان لك فيه منفعة ولجارك فيه مضرة ، والضرار : ما ليس لك فيه منفعة ولجارك فيه مضرة .

وقيل : إن الضرر والضرار معناهما واحد ، ونهى عنهما النبى صلى الله عليه وسلم للتأكيد .

وقال الطوفى : الضرر : هو إلحاق مفسدة بالغير مطلقاً ، والضرار : هو إلحاق مفسدة بالغير على جهة المقابلة أى كلا منهما يقصد صاحبه ، ومما يؤيد النهى عن الضرر ما جاء فى الحديث الذى رواه الدارقطنى عن أبى سعيد

الخدرى قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « لا ضرر ولا ضرار من ضار ضره الله ومن شاق شق الله عليه »[١] وإذا ثبت أن معنى الحديثين المتقدمين النهى عن الضرر والضرار والنهى يقتضى التحريم ، ولأن الضرر فعل نكرة فى سياق النفى فيعم فكل ضرر واقع بالنفس والغير منهى عنه فكان الضرر والضرار محرمين فى الإسلام لما فيهما من مفاسد ، ولأن أدلة الشرع قد حرمت الضرر لكونه مفسدة ، ويستثنى من ذلك الضرر اللاحق بموجب خاص أى بسبب كالضرر الناتج عن العقوبات فى الحدود والقصاص ، فهذا جائز بالإجماع ولأن المصلحة المترتبة على تنفيذ العقوبات راجعة بالضرر الواقع على الأشخاص الذين نفذت فيهم تلك العقوبات ، وأيضاً الضرر الواقع على هؤلاء الأشخاص بسبب العقوبة خاص والمصلحة المترتبة على إقامة الحدود والقصاص عامة والمصلحة العامة تقدم على الضرر الخاص .

٢ — وما رواه مسلم عن أبى هريرة قال : قيل : يا رسول الله ، ادع على المشركين . قال : إنى لم أبعث لعاناً وإنما بعثت رحمة »[٢] ورواه البيهقى بلفظ : « إنما أنا رحمة مهداة »[٣] .

ووجه الدلالة من هذا الحديث : أن النبى ﷺ طبع على الخير

---

(١) رواه الدارقطنى عن أبى سعيد جـ ٣ ص ٧٧ ، والحاكم فى مستدركه جـ ٢ ص ٥٧ .

(٢) رواه مسلم والبخارى فى الأدب المفرد عن أبى هريرة ـ الفتح الكبير جـ ١ ص ٤٥٩ .

(٣) رواه الحاكم عن أبى هريرة — رضى الله عنه — الفتح الكبير جـ ١ ص ٤٣٦ .

بما أودع الله فى قلبه من الرحمة ، فهو يحب الخير للناس أجمعين ، مؤمنهم وكافرهم فأبى أن يدعو على المشركين وعلل ذلك بأمرين :

الأمر الأول : أنه لم يبعث لعانا[١] .

الأمر الثانى : أن بعثته رحمة ، كما أشارت إلى ذلك الآية الكريمة : « وما أرسلناك إلا رحمة للعالمين »[٢] .

والرواية الثانية فى الحديث بينت أن شخصه رحمة وأشارت إلى ذلك الآية الكريمة : « لقد جاءكم رسول من أنفسكم عزيز عليه ما عنتم حريص عليكم بالمؤمنين رؤوف رحيم »[٣] .

ومقتضى أن بعثته رحمة أن تكون أحكام الشريعة التى جاء بها النبى صلى الله عليه وسلم مبنية على مصالح العباد ، فلو خلت أحكام الشريعة عن رعاية المصالح لم تكن بعثته رحمة ولم يكن شخصه رحمة ، وهذا خلاف ما أخبر به الصادق الأمين ؛ لأنه يؤدى إلى الخلف فى خبرة وهو محال ؛ لأن لزوم الكذب والخلف مستحيل على الرسل ، بل إنه يؤدى إلى لزوم الخلف فى خبر الله تعالى وهو محال أيضاً .

٣ — ما روى عن أم المؤمنين عائشة ـ رضى الله عنها ـ أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « ما خير بين أمرين إلا اختار أيسرهما ما لم يكن إثما »[٤] .

---

(١) متفق عليه ـ رياض الصالحين ص ١٣٧ .
(٢) سورة الأنبياء آية : ١٠٧ .
(٣) سورة التوبة آية : ١٢٨ .
(٤) رواه مسلم عن عائشة .

٤ — وروى أيضاً أنه قال لاثنين من أصحابه : « يسرا ولا تعسرا » وبصيغة العموم : يسروا ولا تعسروا[١] .

ووجه الدلالة من هذه الأحاديث : أنه قد ثبت بالفعل والقول اختيار الأيسر وهو الأمر السهل بالنسبة إلى غيره ، ولا شك أن الأيسر مصلحة لاحقة بالعباد ، فقد أمر ﷺ باليسر تخفيفاً على الأمة ، ونهى عن العسر وهو الأمر الذى فيه مشقة ، واليسر والعسر نقيضان ، فقد أمر بالشيء ونهى عن نقيضه ، والأمر يقتضى الوجوب كما أن القاعدة الأصولية تقول : وجوب الشيء يستلزم حرمة نقيضه ، فيكون النهى هنا لتأكيد التحريم ، لأن الأمر الحرام فيه مضرة لاحقة بالعباد ، وهذا يؤدى إلى المفاسد إن لم يكن هو مفسدة ، ودفع المفسدة مصلحة فثبت من هذا كله أن التيسير والتخفيف قد اشتمل على مصلحة ، وثبت هذا عن النبى ﷺ بالفعل والقول فى الأحكام الشرعية ، فكانت أحكام الشريعة مشتملة على رعاية المصالح .

قال تعالى : « يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر »[٢] .

وقال تعالى : « يريد الله أن يخفف عنكم وخلق الإنسان ضعيفا »[٣] .

وقال ﷺ : « بعثت بالحنيفية السمحاء »[٤] ولا تكون الشريعة حنيفية سمحاء إلا إذا اشتملت أحكامها على رعاية مصالح العباد .

---

(١) متفق عليه من حديث أنس ـ رضى الله عنه ـ الفتح الكبير جـ٣ ص٤٢٤ .

(٢) سورة البقرة آية : ١٨٥ .

(٣) سورة النساء آية : ٢٨ .

(٤) رواه الخطيب عن جابر ـ الفتح الكبير جـ ٢ ص ٧ .

وأما النصوص الخاصة لأحكام الجزئيات الدالة على اعتبار المصالح فى أحكام وقائع الجزئيات المعينة ، فهى كثيرة بعضها سنة قولية وبعضها سنة فعلية وبعضها سنة تقريرية ، وقد ثبت اعتبار المصالح فى اعتبار الجزئيات للسنة قولا وفعلا وتقريرا .

١ — السنة القولية : ما رواه أبو داود عن عائشة - رضى الله عنها - مطولا فى شأن طهارة سؤر الهرة بقوله : (إنها ليست بنجسة إنها من الطوافين عليكم والطوفات)[١] .

ووجه الدلالة من هذا الحديث : أن النبى ﷺ بين العلة فى طهارة سؤر الهرة بقوله : (إنها من الطوافين عليكم والطوافات) جعل الطواف والمخالطة سبباً فى طهارة سؤر الهرة ، وبين أن المصلحة فى ذلك هى دفع الحرج عن الأمة ، إذ لو كان الحكم بنجاسة سؤرها اشق ذلك على العباد مع المخالطة والاحتياج إليها ، فكان الحكم بالطهارة من أجل المخالطة تخفيفاً وتيسيراً ورفقاً بالعباد .

٢ — عن سهل بن سعد الساعدى أنه قال : (أطلع رجل من جحر فى حجرة النبى ﷺ . ومع النبى مدرة يحك بها رأسه ، فقال ﷺ : (لو أعلم أنك تنظر لطفقت بها فى عينيك إنما جعل الاستئذان من أجل البصر)[٢] .

ووجه الدلالة من هذا الحديث : أن النبى ﷺ بين العلة فى الاستئذان بقوله: إنما جعل الاستئذان من أجل البصر ، أى لمنع وقوع البصر على ماحرم الله كان الاستئذان ، فمنع الاطلاع على العورات مصلحة مقصودة للشارع

---

(١) سنن أبى داود جـ ١ ص ١٩ ، ٢٠ .

(٢) رواه البخارى ومسلم - رياض الصالحين ص ١٧٥ .

فى مشروعية الاستئذان ، ومع هـذا فقد أباح النظر إلى الأجنبية بسبب الخطبة ، وبين الحـكمة المقصودة من ذلك ، وفى أن الزواج هو سكن الزوج ومودة ورحمة بين الزوجين لابد أن يقوم على أساس سليم ، ولا يكون ذلك إلا بالاختيار التام ورضا الزوجين معاً أى كل منهما لابد أن يرضى بالآخر زوجا ، وهذا يتطلب النظر إلى المخطوبة .

جاء فى حديث المغيرة بن شعبة أنه خطب امرأة ، فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم : أنظرت إليها ؟ قال : لا . فقال رسول الله ﷺ : (انظر إليها فإنه أحرى أن يؤدم بينكما)[1] .

وفى هذا بيان للحكمة والمصلحة المترتبة على إباحة النظر إلى المخطوبة ، فأى تشريع مثل هذا التشريع الذى يحرم النظر إلى الأجنبية ويأمر بغض البصر عنها منعاً للفساد ، ويبيح النظر إليها عنـــد المصلحة وذلك عند إرادة الزواج .

٢ ــ السنة الفعلية : وقد ثبت بفعله صلى الله عليه وسلم رعايته المصالح فى بناء الأحكام فى كثير من الوقائع ، فمن ذلك : ما رواه جابر فى قصة رجل من المنافقين قال للرسول ﷺ فى قسمة : اعدل ، وقول عمر : دعنى يارسول الله أقتل هذا المنافق ، فقال الرسول صلوات الله وسلامه عليه : « معاذ الله أن يتحدث الناس أنى أقتل أصحابى » .

ووجه الدلالة من هذا الحديث : أن هذا المنافق قد نسب لرسول الله صلى الله عليه وسلم الظلم بقوله : اعدل ، وهذا يستوجب قتله ، لأن قوله

(١) رواه أحمد وأصحاب السنن عن المغيرة بن شعبة نيل الأوطار جـ٦ ص١٠٩ .

دليل على أنه منافق وليس بمؤمن ونسبة الظلم إلى رسول الله ﷺ جريمة تستوجب العقوبة ، ولكن النبي ﷺ ترك قتله لمصلحة بينها بقوله : لئلا يتحدث الناس أن محمداً يقتل أصحابه ، فينشأ عن قتله مفاسد كثيرة وهي إشاعة ذلك بين الناس فيتخذها المغرضون من المنافقين والمشركين وسيلة للصد عن دين الله ، فإذا انتشر بين الناس أن محمداً يقتل أصحابه امتنعوا عن الدخول في الإسلام وعن سماع دعوته وهذه مفسدة تزيد عن المفسدة الناتجة عن نسبة الظلم إلى رسول الله ﷺ بقول هذا المنافق فترجح عدم قتله على مصلحة قتله دفعاً للفساد اللاحق بالدعوة الإسلامية .

ومن ذلك أيضاً : نزوله على شروط المشركين الذين اشترطوها في صلح الحديبية وكان ظاهر هذه الشروط إجحافا بالمسلمين ، ولكنه صلى الله عليه وسلم يعلم بثاقب فكره وبعد نظره المصلحة المترتبة على هذا الصلح ، فقد دخل الناس في دين الله أفواجا بعد هذا الصلح ، وأيضاً قد حافظ على أصحابه وعلى نفسه بهذا الصلح والحفاظ على نفسه حفاظ للدعوة حتى إن المشركين بعد ذلك نقضوا العهد لما رأوا أن الصلح في صالح المسلمين وليس في صالحهم .

٣ — تقريراته : فقد ثبت بالسنة التقريرية أن مصالح العباد معتبرة في التشريع ، وفي بناء الأحكام عليها .

فقد أقر بعض الصحابة على فعلهم لترك ما فيه ضرر ومشقة كما أقرهم على فعل ما فيه مصلحة فكان تقريره أساساً ودليلا على أن المصلحة يجب مراعاتها والمفسدة يجب دفعها ، وثبت هذا في الوقائع الجزئية التي كان يرجع فيها بعض الصحابة إلى النبي ﷺ ، فمن ذلك ما ثبت أن عمرو بن العاص قد أم

الناس وهو جنب بالتيمم وكانت ليلة باردة ، فذكر الصحابة ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم ، فقال عمرو : نظرت إلى قول الله تعالى « ولا تقتلوا أنفسكم »[١] .

فضحك النبي ﷺ حتى بدت نواجذه[٢] ، فكان ذلك إقراراً منه على جواز الصلاة بالتيمم دفعاً للضرر اللاحق بالإنسان ، وقد ترك عمرو الغسل لأنه مع شدة البرد يؤدى إلى إضرار به والضرر مرفوع ، كما أن المشقة مرفوعة فعدل عن الغسل إلى التيمم دفعاً للضرر ومحافظة على النفس ، والمحافظة على النفس مصلحة اعتبرها الشارع فى التشريع ، ومن ذلك أيضاً قول بعض الصحابة بعد أن سمعوا الرسول يخطب : إن الله حرم مكة فلا يختل خلاها ولا يعضد شوكها ولا تحل لقطتها ولا ينفر صيدها ، فقالوا : إلا الأذخر يا رسول الله فإنا نجعله فى بيوتنا وقبورنا فأقرهم على ذلك وقال : إلا الأذخر[٣] .

ومن ذلك أيضاً : حديث من شهد أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله دخل الجنة ، وقول عمر رضى الله عنه : إذاً يتكلوا ، فأقره الرسول على ذلك ، وفى هذا وأمثاله إقرار على النظر إلى الأمور وتوخى المصلحة والعمل على أساس تحصيلها وانتفاء المفاسد والبعد عنها ، وهذا أمر كثرت النصوص الدالة عليه فى السنة .

---

(١) سورة النساء الآية : ٢٩ .

(٢) رواه البخارى تعليقا وأبو داود وابن حبان والحاكم ـ راجع التلخيص الحبير جـ ١ ص ١٥٩ .

(٣) متفق عليه ـ سبل السلام جـ١ ص ٣٨٩ .

ثالثاً — الإجماع :

فقد اتفق الصحابة والتابعون من بعدهم على أن المصالح معتبرة فى التشريع وبنوا عليها كثيراً من الأحكام ، وتكرر ذلك منهم وذاع وانتشر من غير نكير عليهم من أحد فكان ذلك إجماعا .

فمن ذلك ما روى عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه فى الغنيمة وذلك عند فتح العراق ، فقد رأى إبقاء الأرض وعـدم توزيعها وتقسيمها للمحاربين ، وإنما إبقاؤها لأصحابها ، وقال ذلك خير ، ووافقه على ذلك الصحابة ومن جاء من بعدهم .

وقال الآمدى (لأن الأحكام إنما شرعت لمقاصد العباد . أما إنها مشروعة لمقاصد وحكم فيدل عليه الإجماع والمعقول . فهو أن أئمة الفقه مجمعة على أن أحكام الله تعالى لا تخلو عن حكمة ومقصود وإن اختلفوا فى كون ذلك بطريق الوجوب كما قالت المعتزلة ، أو بحكم الاتفاق والوقوع من غير وجوب كقول أصحابنا[1] .

ولا يقدح فى هـذا الإجماع : ما نقل عن الرازى من إنكاره لتعليل الأحكام بالمصلحة وإقامة الأدلة على منع ذلك .

فإن الرازى ومن معه من الأشاعرة إنما ينكرون تعليل أفعال الله وأحكامه بالحكم والمصالح بمعنى الباعث والمؤثر ، فالله لا يحمله شىء على الفعل ولا يبعثه أحد على تشريع الحكم إنما هو كامل فى نفسه غنى عن خلقه غير مفتقر إلى الغير ، وقد شرع أحكامه لمصالح العباد تفضلا منه وإحساناً لا وجوبا عليه كما تقول المعتزلة . أما الفقهاء القائلون بجواز تعليل أحكام

---

(١) الإحكام للآمدى جـ ٣ ص ٥٤ .

الله بالحكم والمصالح على سبيل التفضل والإحسان ، فإن نفى الباعث من جواز التعليل بالحكم والمصالح ظاهر معلوم والعقل يدركه . فنفى الباعث والتأثير والحمل فى جواز التعليل لأحكام الله أمر ظاهر إنما مرادهم ترتب الحكمة والمصلحة على الفعل ، فحصول ذلك أمر لا ينكره أحد ، فالفائدة الراجعة للعباد من تشريع الأحكام أمر ظاهر واقع ، على أن الرازى قد قال فى كتابه : (الوصف الحقيقى إذا كان ظاهراً مضبوطاً جاز التعليل به أما الذى لا يكون كذلك مثل الحاجة إلى تحصيل المصلحة ودفع المفسدة وهى التى يسميها الفقهاء بالحكمة فقد اختلفوا فى جواز التعليل بها . والأقرب جوازه[1] .

تعلم من هذه الجملة : أن الإمام الرازى يقول بجواز تعليل أحكام الله بالحكم والمصالح وأنها مرعية فى التشريع .

وبالجملة ، فقد أجمع العقلاء قبل ورود الشرع على اعتبار المصلحة فى بناء الأحكام عليها لتنظيم شئون الحياة الدنيا ، وجاء الشرع مؤيداً لما أجمع عليه العقلاء وبين أن المصلحة معتبرة فى التشريع لإقامة نظام الحياة فى الدنيا ومعتبرة فى الأعمال الموصلة إلى الآخرة ، فجاءت الأحكام الشرعية مبنية على مصالح العباد فى الدين والدنيا لتحقق لهم السعادة فى الدارين وأجمع على ذلك أهل الشرع .

قال الإمام الشاطبى : (إن العقلاء قد اتفقوا على هذا النوع . أى من المصالح » فى الجملة وإن لم يدركوا من تفاصيلها قبل الشرع ما أتى به الشرع ، فقد اتفقوا فى الجملة على اعتبار إقامة الحياة الدنيا لها أو للآخرة بحيث منعوا من اتباع جملة من أهوائهم بسبب ذلك ، هذا وإن كانوا بفقد الشرع على غير

---

(١) المحصول للإمام الرازى ج ٢ القسم الثانى ص ٣٨٩ .

شيء فالشرع لما جاء بين هذا كله وحمل المكلفين عليه طوعا أو كرهاً ليقيموا أمر دنياهم لآخرتهم »[1] .

رابعاً : الاستقراء :

وهو تتبع أحكام الجزئيات المعينة وتصفحها فيحكم بحكم عام على جميع الجزئيات إذا كان الاستقراء تاماً ، وذلك بعد تصفح وتتبع جميع الجزئيات أو فيحكم بحكم عام على ما استقرىء وما لم يستقرأ ، وذلك بعد تتبع أغلب الجزئيات وأكثرها ، ويعرف هذا بالاستقراء الناقص ، وقد ثبت بالاستقراء التام بعد البحث والتتبع والتصفح لأدلة الشرع العامة والخاصة أن أحكام الشريعة قد راعت مصالح العباد وأن هذا مقصود للشارع لا يرتاب فى ثبوت رعاية الشريعة للمصلحة أحد ممن ينتمى إلى تلك الشريعة وينسب إليها ، وأن رعاية الشريعة المصالح أمر كلى وأصل من أصولها فلا يثبت بدليل ظنى ولا بدليل عقلى، بل لابد من دليل يفيد القطع ، والدليل المفيد للقطع هو الاستقراء الذى أفاد عموم المعنى بأن الشريعة جاءت لرفع الحرج ودفع الضرر عن الخلق ، فقد ثبت من ظواهر النصوص وعموماتها وخصوصياتها ومطلقها ومقيدها : بأن الشريعة الإسلامية وضعت لمصالح العباد فى العاجل والآجل ، وثبت هذا بالتواتر المعنوى كما ثبت جود حاتم وشجاعة على ، وقد أثبت الشاطبي أن العموم فى المعنى كالعموم فى اللفظ وأن هذا العموم إنما ثبت بأدلة متعددة انضم بعضها إلى بعض ، فأفاد القطع وأن الشريعة فى رعايتها المصالح لم تثبت بنص معين ولا دليل خاص ، وإنما ثبتت بعدة أدلة متعددة انضم بعضها إلى بعض فأفادت القطع بأن الشريعة راعت مصالح العباد ، ومثل لذلك بقاعدة رفع

---

(١) الموافقات للشاطبي ج ٣ ص ٣٨ .

الحرج ، فإن الحرج مرفوع عن هذه الأمة ، ومثل لها بالتيمم فإنه مشروع لرفع مشقة طلب الماء والصلاة قاعداً لرفع مشقة القيام وجواز القصر والفطر فى السفر دفعاً للمشقة ، وجواز جمع الصلاتين جمع تقديم وتأخير بعذر المطر والسفر دفعاً للمشقة ، وجواز المسح على الجبيرة وعلى الخف وثبوت العفو فيما يعسر الاحتراز منه فى الصوم كغبار الطريق ورائحة الطعام دفعاً للحرج ، وثبت هذا من نوازل متعددة ووقائع مختلفة .

قال الشاطبى : « وكذلك أن هذه القواعد الثلاث لا يرتاب فى ثبوتها شرعاً أحد ممن ينتمى إلى الاجتهاد من أهل الشرع ، وأن اعتبارها مقصود للشارع ، ودليل ذلك استقراء الشريعة والنظر فى أدلتها الكلية والجزئية وما انطوت عليه من هذه الأمور العامة على حد الاستقراء المعنوى الذى لا يثبت بدليل خاص ، بل بأدلة منضاف بعضها إلى بعض مختلفة الأغراض بحيث ينتظم من مجموعها أمر واحد تجتمع عليه ، تلك الأدلة على حد ما ثبت عند العامة جود حاتم وشجاعة على رضى الله عنه وما أشبه ذلك . فلم يعتمد الناس فى إثبات قصد الشارع فى هذه القواعد على دليل مخصوص ولا على وجه مخصوص ، بل حصل لهم ذلك من الظواهر والعمومات والمطلقات والمقيدات والجزئيات الخاصة فى أعيان مختلفة ووقائع مختلفة فى كل أبواب الفقه ، وكل نوع من أنواعه حتى ألفوا أدلة الشريعة كلها دائرة على الحفظ فى تلك القواعد ، هذا مع ما ينضاف إلى ذلك من قرائن أحوال منقولة وغير منقولة ، وعلى هذا السبيل أفاد خبر التواتر العلم »[1] ،

---

(١) الموافقات جـ ٣ ص ٣٥ و ٣٦ .

وقال الشاطبي في موضع آخر : المسألة السادسة العموم إذا ثبت ، فلا يلزم أن يثبت من جهة صيغ العموم فقط ، بل له طريقان :

أحدهما : الصيغ إذا وردت وهو المشهور في كلام أهل الأصول .

والثاني : استقراء مواقع المعنى حتى يحصل منه في الذهن أمر كلى عام فيجرى في الحكم مجرى العموم المستفاد من الصيغ ، والدليل على صحة هذا الثاني وجوه :

أحدها : أن الاستقراء هكذا شأنه ، فإنه تصفح جزئيات ذلك المعنى ليثبت من جهته حكم عام ، إما قطعى وإما ظنى ، وهو أمر مسلم عند أهل العلوم العقلية والنقلية ، فإذا تم الاستقراء حكم به مطلقا في كل فرد بقدره وهو معنى العموم المراد في هذا الموضع .

والثاني : أن التواتر المعنوى هذا معناه : فإن جود حاتم — مثلا — إنما ثبت على الإطلاق من غير تقييد ، وعلى العموم من غير تخصيص بنقل وقائع خاصة متعددة تفوق الحصر مختلفة في الوقوع في معنى الجود حتى حصل للسامع معنى كلى حكم به على حاتم وهو الجود ولم يكن خصوص الوقائع قادحا في هذه الإفادة ، فكذلك إذا فرضنا أن رفع الحرج في الدين — مثلا — مفقود فيه صيغة عموم فإن ما نستفيده من نوازل متعددة خاصة مختلفة الجهات متفقة في أصل رفع الحرج كما إذا وجدنا التيمم شرع عند مشقة طلب الماء والصلاة قاعداً عند مشقة القيام والقصر والفطر في السفر والجمع بين الصلاتين في السفر والمرض والمطر والنطق بكلمة الكفر عند مشقة القتل والتألم وإباحة الميتة وغيرها عند خوف التلف الذى هو أعظم المشقات والصلاة إلى أى جهة كان لعسر استقبال القبلة والمسح على الجبائر والخفين لمشقة النزع

ولرفع الضرر والعفو فى الصيام عما يعسر الاحتراز منه من المفطرات كغبار الطريق ونحوه إلى جزئيات كثيرة جدا يحصل من مجموعها قصد الشارع لرفع الحرج »[1] .

فالشاطبى يرى أن مراعاة الشريعة المصالح أمر عام ثبت العموم فيه من جهة المعنى لا من جهة اللفظ ، وأن عموم المعنى كعموم اللفظ والعموم فى المعنى ثبت بالتواتر المعنوى ، فقد نقل إلينا تواتراً رفع الحرج ودفع الضرر وثبت هذا بالاستقراء لنصوص الشريعة فأفاد القطع بأن جاءت الشريعة لمصالح العباد فى الدنيا والآخرة ، وهى إنما جاءت لإسعاد البشر فى حياتهم الدنيوية والأخروية . ولا يقدح فى هذا ثبوت الظن فى المصلحة الجزئية ، فإن المجتهد إنما يثبت الحكم بناء على ظن وجود المصلحة فى الفرع فتكون المصلحة دليلا ظنياً لا قطعياً ، فإن ظن المصلحة فى الواقعة الجزئية المعينة بناء عل تطبيق القاعدة العامة وهى قاعدة رعاية المصالح فهى أصل كلى ثبت العموم فيها والقطع من جملة أدلة وعدة نصوص ، فمتى تحققت المصلحة ووجدت ، ترتب الحكم عليها ، كترتب الحكم على الوصف وإن لم يدل نص معين على اعتبار هذا الوصف علة للحكم ، فكذلك هنا يثبت أن المصلحة التى ثبت اعتبارها باستقراء نصوص الشريعة علة للحكم وإن لم يدل النص على اعتبار المصلحة المعينة علة للحكم ، فالقطع برعاية المصالح ثابت من جميع النصوص كالقطع بعموم القرآن .

وإن كانت دلالة العام على الأفراد ظنية ، فالعموم فى القرآن قطعياً لأن ثبوت القرآن قطعى منقول إلينا بالتواتر ونقل إلينا بالتواتر العموم فيه لكن

---

(١) الموافقات للشاطبى ج ٣ ص ١٦٩ .

دلالة هذا العام على الأفراد ظنية ، لأنه لفظ عربى واللفظ العربى يوجد فيه الاحتمالات العشرة وهى : التقديم والتأخير والإظهار والإضمار والعموم والخصوص والاشتراك والحقيقة والمجاز ـ إلى آخر ما قالوه ، فكذلك هنا ثبوت العموم فى المصلحة الكلية قطعى وتحقيق هذه المصلحة فى الجزئيات المعينة ظنى فإن تقديم المصلحة العامة على المصلحة الخاصة أمر كلى عام مقطوع به ، وقصد الشارع إلى هذا أمر مقطوع به أيضاً وتحقيق هذه المصلحة فى جواز قتل الترس ، وذلك إذا تترس الكفار بأسرى المسلمين مصلحة جزئية ، فاعتبار هذه المصلحة فى الترس ظنى وثبوت الحكم بها ظنى ، وهذا يرجع إلى تحقيق المناط ، فإذا ظن المجتهد المصلحة فى المحل المعين وظن وجود الحكم المترتبة على هذه المصلحة فى المحل الذى بحث فيه عن علة الحكم حكم بوجود الحكم وترتبه على هذه المصلحة بناء على ظنه لأن العمل بالظن واجب .

قال القاضى البيضاوى فى كتابه المنهاج عند الكلام على أن المناسبة علة وطريق مثبت للتعليل : « لأن الاستقراء دل على أن الله سبحانه شرع أحكامه لمصالح العباد تفضلا وإحساناً ، فحيث ثبت حكم وهناك وصف ولم يوجد غيره ظن كونه علة » وقال الإسنوى : « إن المناسبة فى هذه الأقسام الأربعة تفيد العلية لأننا استقرينا أحكام الشرع فوجدنا كل حكم فيها مشتملا على مصلحة عائدة إلى العباد ويعلم منه أن الله تعالى شرع أحكامه لرعاية مصالح العباد »(١) .

خامساً ـ المعقول :

والدليل العقلى على رعاية الشريعة لمصالح العباد ما يأتى :

---

(١) المنهاج للبيضاوى جـ ٣ ص ٥٦ ، وانظر نهاية السول جـ ٣ ص ٥٨ .

١ — أن الله تعالى حكيم ثبتت له صفات الكمال إجماعا . والحكيم لا تخلو أحكامه عن الحكم والمصالح ؛ لأن خلوها عن المصالح يستلزم أن تكون أحكامه مشروعة من غير فائدة وهذا عبث ، والعبث يستلزم النقص وهو محال على الله تعالى ؛ لأن النقصان مناقض للكمال وصفات الكمال ثابتة له والنقص منزه عنه فبطل ما أدى إليه النقصان وثبت نقيضه . وهو أن أحكامه معللة برعاية المصالح الراجعة إلى العباد ؛ لأنهم هم الجهة المحتاجة إلى إحسانه ورعاية مصالحهم فى الأحكام تفضلا منه وإحساناً ، ولا جائز أن تعود المصلحة بالنفع عليه لأنه كامل فى نفسه ومستغنى عن غيره غير محتاج إلى ذلك الغير ثبت له صفات الكمال والجلال .

٢ — أن العقل لا يمنع من جواز تعليل أحكام الله تعالى بالحكم والمصالح وكل ما كان كذلك فهو جائز عقلا فينتج أن تعليل أحكام الله تعالى بالمصلحة جائز عقلا وهو المطلوب .

أما الكبرى : فهى مسلمة لأن كل ما لا يمنعه العقل يكون جائزاً .

وأما الصغرى : فالدليل عليها أنه لا يترتب على تعليل أحكام الله تعالى بالحكم والمصالح محال عقلى ، وكل ما لا يترتب على وقوعه محال عقلى يكون جائزاً ، فالفعل لا يمنع من جواز تعليل أحكام الله تعالى .

٣ — أن الله تعالى راعى مصالح العباد عامة فى مبدأ خلقهم ومعاشهم ولا جائز أن تكون مصالح العباد مرعية فى مبدأ الخلق والمعاش ولا تكون مرعية فى الأحكام ؛ لأن أحكام الله متعلقة بالدماء والأموال والأغراض ، وهذه الأمور خاصة بالمعاش فتكون أحكام الله قد راعت مصالح العباد من

باب أولى ؛ لأنه من غير المعقول أن تراعى مصالح العباد فى المبدأ والمعاش وتهمل فى الأحكام المتعلقة بإصلاح شئونهم الدنيوية والأخروية .

والدليل على أن الله تعالى قد راعى مصالح العباد فى المبدأ والمعاش ما يأتى :

١ — المبدأ . قال تعالى « يا أيها الإنسان ما غرك بربك الكريم * الذى خلقك فسواك فعدلك فى أى صورة ما شاء ربك »[١] .

وقوله تعالى : « الذى أعطى كل شىء خلقه ثم هدى »[٢] .

وقوله تعالى : « لقد خلقنا الإنسان فى أحسن تقويم »[٣] .

ووجه الدلالة فى هذه الآيات : أن الله تعالى خلق الإنسان على أحسن صورة وأكمل هيئة ، وهذه مصلحة نطقت بها الآيات الكريمة ، وهى نعمة تفضل بها الله على خلقه ، ومن تمام نعمته أن يراعى مصالحهم فى تشريع أحكامه .

٢ — مصلحة معاشهم : فقد راعى الله تعالى مصالح العباد فى معاشهم ، وذلك بتسخير ما فى السماء والأرض لكى ينتفعوا به وتذليل الدواب لهم . قال الله تعالى : « هو الذى خلق لكم ما فى الأرض جميعاً »[٤] .

وقوله تعالى : « وسخر لكم ما فى السموات وما فى الأرض جميعاً منه »[٥] .

---

(١) سورة الانفطار : ٦، ٧، ٨ .

(٢) سورة طه : ٥٠ .

(٣) سورة التين : ٤ .

(٤) سورة البقرة : ٢٩ .

(٥) سورة الجاثية : ١٣ .

وقوله تعالى : « فلينظر الإنسان إلى طعامه ، أنا صببنا الماء صبا ، ثم شققنا الأرض شقا ، فأنبتنا فيها حبا ، وعنباً وقضباً ، وزيتونا ونخلا ، وحدائق غلبا ، وفاكهة وأبا ، متاعا لكم ولأنعامكم »[١] .

ففى هذه الآيات الكريمة بيان لنعم الله على عباده حيث هيأ لهم مايعيشون به ويتمتعون من خلق السموات والأرض وما فيهما وما بينهما .

وبالجملة ، فإن التشريع الإسلامى راعى فى أحكامه مصلحة الناس عموماً وخصوصاً ، فقد هدى الله المؤمنين إلى الصراط المستقيم ، ووفقهم للعمل الصالح ليثيبهم عليه الثواب الجزيل ، فالهداية منة والتوفيق منه والثواب منه والخلق عبيده ، وكل هذا خاص بالمؤمنين لمصلحة تعود عليهم « يوم لا ينفع مال ولا بنون ، إلا من أتى الله بقلب سليم »[٢] وهذه المصلحة فوزهم بالنعيم الأبدى المقيم ، فقد دعى الناس جميعاً إلى الإيمان بالله لكى ينجوا من العذاب ، وفى دعوة الناس إلى الإيمان مصلحة عامة تعود إلى الناس جميعاً بالخير والنفع ، فمن اهتدى وأجاب داعى الله فقد ظفر بالنجاة من العذاب يوم القيامة .

قال تعالى : « والله يدعو إلى دار السلام ويهدى من يشاء إلى صراط مستقيم »[٣] .

فالدعوة إلى الإيمان عامة كما أن الدعوة إلى دار السلام عامة والهداية خاصة .

---

(١) سورة عبس : ٢٤ إلى ٢٧ .

(٢) سورة الشعراء : ٨٨، ٨٩ .

(٣) سورة يونس : ٢٥ .

٤ — أن الله تعالى خص الإنسان بالتكريم والتفضيل ويلزم من تكريم الله للإنسان أن تكون أحكامه المشروعة التى كلف بها الإنسان مشتملة على المصلحة لأن خلو الأحكام عن المصلحة ينافى تكريم الله للإنسان والتكريم ثابت بالنص بقوله تعالى : « ولقد كرمنا بنى آدم وحملناهم فى البر والبحر ورزقناهم من الطيبات وفضلناهم على كثير ممن خلقنا تفضيلا »[1] .

وحيث ثبت التكريم والتفضيل ثبت أن أحكامه راعت مصالح العباد فى العاجل والآجل ، لأنها لو لم تشمل الأحكام على مصالح العباد لكان التكريم والتفضيل الممنوحان من الله للإنسان ناقصين وهذا باطل ؛ لأن تكريم الله للإنسان كامل غير ناقص لأن الكريم إذا منح وأعطى يكون عطاؤه كاملا .

والخلاصة : أن العقل لايمنع أن تكون أحكام الله معللة بالغايات المحمودة وهى التفضل بالإحسان إلى المحتاج والغاية الممنوعة فى حقه سبحانه هى التى تشعر بحاجته تعالى إلى الغير وهو منزه عنها لاتصافه بالكمال المطلق وتكميل الغير ضرب من الإحسان ومظهر من مظاهر الرحمة التى وسعت جميع خلقه . قال تعالى : « ورحمتى وسعت كل شىء »[2] ورعاية المصلحة وبناء الأحكام عليها من رحمته .

المناقشة : ناقش المنكرون لتعليل أحكام الله بالمصالح القائلون : بأن أفعاله غير معللة بمناقشات هى شبه قامت فى أذهانهم ظنوها دلائل وحجج

---

(١) سورة الإسراء : ٧٠ .

(٢) سورة الأعراف : ١٥٦ .

تقوى على المعارضة ، فإذا هى لا تعدو أن تكون ضربا من الخيال ونوعا من الوهم وشبه ساقطة لا وجود لها فقالوا :

١ — إن أحكام الله تعالى وأفعاله لا تستلزم المصلحة دائماً ، بل تخلو عنها ، فإن موت الأنبياء والرسل وإنظار إبليس إلى يوم القيامة وبقاءه حياً ، وموت الأنبياء لا مصلحة فيه بل فى ذلك ضرر . وإبليس يفتن الناس ، وبموت الأنبياء انقطعت الهداية فأى مصلحة فى ذلك ، بل الضرر ظاهر ، فلو كانت أفعاله تعالى مستلزمة للحكمة لما أمات الأنبياء ، وأنظر إبليس إلى يوم القيامة وخلد أهل النار فى النار . ولكنه فعل ذلك ولا حكمة فى هذا الفعل فثبت أن أفعاله وأحكامه غير معللة برعاية المصالح ، وهو المطلوب .

الجواب عن هذه الشبهة : أن موت الأنبياء وإنظار إبليس إلى يوم القيامة فيه ابتلاء واختبار للناس ، فالتكليف لم ينقطع بموت نبينا محمد ﷺ ، وهداية الأنبياء لم تنقطع بموتهم بل الهداية باقية ببقاء ما جاء به وإذا ثبت هذا ظهرت المصلحة فى موت الأنبياء وإنظار إبليس وهى الابتلاء والاختبار ، وأيضاً التميز بين الخبيث والطيب فيرفع مقام من تمسك بالهدى ونهى النفس عن الهوى ويكون عدل الله يوم القيامة فيثبت الطيب المتمسك بالهدى ويعاقب الخبيث المتبع للنفس والشيطان والهوى ، على أنه ليس بلازم أن تكون جميع المصالح التى اشتملت عليها أفعاله وأحكامه ظاهرة لنا بل منها ما هو ظاهر لنا ، ومنها ما هو خفى عنا تفرد بعلمه العليم الخبير على أنه قد تكون المصلحة لنا إبهام الأمر كإبهام الأجل لكى ينشط الناس فى العمل ، والنشاط فى العمل والجد فيه مصلحة راجعة للعبد .

٢ — قالوا : إن الله تعالى قادر على تحصيل المصلحة المترتبة على تشريع الحكم من غير تشريع الأحكام ؛ لأنه لو لم يكن قادراً على ذلك لكان متصفاً

بالعجز وهو نقص وهذا محال عليه تعالى ، فلزم أن يكون قادراً على تحصيل المصلحة دون شرع الحكم ، وإذا ثبت هذا كان بناء الحكم على المصلحة وتعليل الأحكام بالحكم والمصالح من غير فائدة فيكون عبثاً وهذا محال على الله تعالى .

الجواب عن هذه الشبهة : إن قدرة الله تعالى على تحصيل المصلحة دون شرع الحكم أمر مسلم ؛ لأن قدرته مطلقة لكن كمال إحسانه ومحض جوده يقتضيان أن تكون أحكامه جاءت لرعاية المصالح ومبنية عليها ، على أن هذه الشبهة قائمة فى أصل التكليف فإن الله قادر على أن يثيب عباده بالجنة ونعيمها دون تكليف وقادر على أن ينظم الحياة دون تشريع أحكام ، فيلزم من ذلك أن تشريع الأحكام عبث ، وهذا لا يقول به أحد ممن ينتمى إلى الإسلام ، ولا يقول به أحد من أهل الأديان السماوية فما تمسكتم به حجة لنا على إسقاط قولكم .

٣ — قالوا : إن حكم الله تعالى قد عرف : بأنه خطاب الله المتعلق بأفعال المكلفين ، وخطاب الله تعالى هو كلامه القديم بمعنى الكلمات النفسية الأزلية التى هى مدلول الكلام المتنوعة إلى أمر ونهى . والحكمة أى المصلحة المترتبة على تشريع الحكم وهى التى بنيت عليها الأحكام حادثة بدليل وجودها بعد العدم . والقديم يمتنع تعليله بالحادث ، إذ لو كانت المصلحة قديمة لزم تعدد القدماء وهذا باطل ، إذ لا يوجد قديم سوى الله تعالى فلزم أن تكون حادثة ، والحادث لا يكون علة للقديم ضرورة أن العلة تتقدم على معلولها فى الوجود ، وأيضاً يلزم من تعليل الحكم بالمصلحة اجتماع علل على معلول

واحد ، وذلك إذا ظهر للحكم أكثر من مصلحة واحدة واجتماع العلل على معلول واحد باطل.

الجواب عن هذه الشبهة والمناقشة : أن المصلحة حادثة وهى مقصودة للشارع تعلق الحكم بها تعلقاً حادثاً ، إذ للحكم تعلقان :

١ — تعلق تنجيزى قديم.

٢ — وتعلق تنجيزى حادث ، وهو عبارة عن ظهور الحكمة والمصلحة للمكلفين من : تشريع الحكم فيكون الحادث علة فى الحادث ، أى المصلحة علة تعلق الحكم بها وهذا التعلق حادث ، وإن كان قد تعلق الخطاب الذى هو الحكم فى الأزل بالمصلحة باعتبار أنها مقصودة للشارع أى أنها مرادة له فتوجد له مترتبة على الحكم بناءاً على علمه ، لأنه عالم أن المصلحة فى تشريع هذا الحكم فلا يمتنع تعليل القديم بالحادث ؛ لأن العلل الشرعية أمارات ومعرفات للأحكام ، فعقد النكاح علة فى حل المرأة والعقد حادث والحل حكم قديم لكنه أمارة على وجود الحكم عنده والعالم حادث معرف للصانع القديم ، وأيضاً لا يمتنع اجتماع علل على معلول واحد إذا كانت العلل شرعية ؛ لأنها معرفات وعلامات ، أما امتناع اجتماع علل على معلول واحد إنما ذلك فى العلل العقلية ؛ لأنها مؤثرات ، أما العلل الشرعية التى هى بمعنى العلامات والأمارات فيجوز تعددها واجتماعها على معلول واحد.

وبعد ، فإن الذى ذكرناه من الأدلة هو أهم ما ورد فى هذا الباب ولم يكن على سبيل الحصر إنما هو على سبيل التنبيه بذكر طرف من الأدلة يهتدى القارىء إلى معرفتها وتتبع مواردها فى الكتاب والسنة ، وقد تقدم أن الأشاعرة ينكرون تعليل أفعال الله تعالى ، وحجتهم فى ذلك : أن من فعل

فعلا لعلة كان مستكملا بتلك العلة ناقصاً بدونها ، والله سبحانه وتعالى كامل فى نفسه غير مستكمل بغيره فلا يحتاج إلى ذلك الغير . وإذا ثبت هذا فلا يجوز تعليل أحكام الله تعالى بالحكم والمصالح .

وأجيب على ذلك : بأن الحكم والمصالح والغايات المترتبة على أفعال الله بتشريع أحكامه إنما هى راجعة إلى المكلفين ، فالعباد هم المحتاجون إلى تلك الحكم والمصالح ، فمن أجل ذلك شرع أحكامه لمصلحة راجعة إلى الخلق .

وذهب الأكثر — ومنهم الماتريدية والمعتزلة — إلى القول بجواز تعليل أفعال الله تعالى .

وحجتهم فى ذلك : أن أفعال الله تعالى لو كانت غير معللة لخلت عن الفائدة ، وخلوها عن الفائدة عبث والعبث على الله تعالى محال . وكيف لا تكون أفعال الله تعالى معللة وقد جاء القرآن ناطقاً بتعليل أفعال الله تعالى فى قوله تعالى : (وجعلنا الليل والنهار آيتين فمحونا آية الليل وجعلنا آية النهار مبصرة لتبتغوا فضلا من ربكم ولتعلموا عدد السنين والحساب وكل شىء فصلناه تفصيلا)[٢] .

فخلق الليل والنهار من فعل الله تعالى فهما من مخلوقاته وجعلهما آيتين من آياته تعالى الدالة على قدرته ، وهذه مصلحة ظاهرة من خلق الليل والنهار ، فقد نظر أبو الأنبياء إبراهيم إلى الليل ونظر إلى الكواكب ، فلما رأى كوكباً قال هذا ربى ، فلما أفل قال لا أحب الآفلين ، فعن طريق الليل والنهار يهتدى كل ذى عقل سليم إلى الإيمان بالله . وأيضاً جعل النهار آية مبصرة

---

(١) الإحكام للآمدى ج ٣ ص ٥٤ إلى ٥٧ .

(٢) سورة الإسراء : ١٤ .

لينتشر الخلق فى الأرض ويحصلوا على معاشهم ويبتغوا من فضل الله مصلحة عظيمة راجعة للخلق ، وأيضاً خلقهما لكى يعلم الخلق عدد السنين والحساب .

وإن المنكرين للتعليل إنما أنكروا تعليل أحكام الله تعالى بمعنى الباعث الحامل ، والذى حداهم إلى ذلك هو تنزيه الله تعالى ، كما أن القائلين بجواز تعليل أحكام الله تعالى وأفعاله يقصدون إلى تنزيه الله تعالى عن كل نقص واتصافه بكل كمال .

إن أهل السنة يقولون بجواز تعليل أحكام الله تعالى على سبيل التفضيل والإحسان ، وحجتهم فى ذلك : أن الله تعالى مالك للخلق وللكون كله فهو متصرف فى ملكه ، والمالك لا يجب عليه شىء لأن الإيجاب يستدعى موجباً أعلى ، ولا أعلى من الله تعالى شىء .

أما المعتزلة فيقولون بوجوب رعاية المصالح على الله عز وجل فى تشريع أحكامه .

وحجتهم فى ذلك : أن الله عز وجل قد كلف خلقه بالعبادة ، فوجب عليه أن يراعى مصالحهم إزالة لعللهم وإلا لكان تكليفاً بما لا يطاق ، فإن تكليف العباد بالأفعال الخالية عن الحكم والمصالح تكليف بما لا يطاق أو شبيها به ؛ لأن خلو الفعل عن الفائدة يجعله عبثاً .

وأجيب عن هذا الدليل : بأنه مبنى على قاعدة التحسين والتقبيح العقليين وهذه القاعدة باطلة ، فالحسن ماحسنه الشرع والتقبيح ماقبحه الشرع .

والحق أن رعاية المصالح واجبة من الله تعالى ، بمعنى أنه التزم بها تفضلا

منه ورحمة وليست واجبة عليه نحو قوله تعالى : (إنما التوبة على الله)[١] .

ونحو قوله : (كتب ربكم على نفسه الرحمة)[٢] أى أن قبول التوبة واجب من الله تعالى لا عليه ، كما أن الرحمة واجبة منه لا عليه ؛ لأنه وعد عباده بذلك ووعده حق صدق لا يتخلف .

والخلاصة : أن من نفى التعليل ومن أثبته يقول برعاية المصالح فى تشريع أحكام الله ، وأن النافى إنما ينفى العلة المؤثرة والباعثة ، والمعتزلة القائلون بوجوب رعاية المصالح على الله تعالى مبنى على القول بفعل الأصلح ؛ لأنه جواد لا يفعل إلا الأجود والأحسن ، فجميع أفعال الله كلها صلاح وإنما يقصدون تنزيه الله تعالى عن كل نقص فلا يقولون بالوجوب بمعنى القهر ، فالله لا يقهره شىء على فعل شىء ولا يحمله شىء على الفعل (وربك يخلق مايشاء ويختار)[٣] إنما يقولون : إن من حكمة الله تعالى أن تكون أحكامه مبنية على رعاية المصالح وهى الغايات المحمودة التى يقصد بها تكميل الغير ، فهى أمور تتبع الكمال لا يتبعها الكمال فهم لا يريدون الوجوب بمعنى القهر والغلبة إنما يريدون الوجوب منه بمعنى التزامه بفعل الأصلح .

أما الأشاعرة فقد انقسموا قسمين : قسم يقول باستحالة تعليل أحكام الله ؛ لأن ذلك يؤدى إلى استكماله بالغير فمنعوا التعليل بقصد تنزيه الله تعالى عن كل نقص واتصافه بكل كمال . وقسم يمنع وجوب تعليل أحكام الله مفهوم هذا أنهم يقولون بجوازه على سبيل التفضل والإحسان ، أما الماتريدية

---

(١) سورة النساء : ١٧ .

(٢) سورة الأنعام : ١٢ .

(٣) سورة القصص : ١٢ .

فيقولون بجواز تعليل أحكام الله تعالى مطلقاً ، سواء أكانت الحكم والمصالح ظاهرة لنا أم خفية عنا ؟

ومما تقدم يظهر لنا أن الكل يقولون برعاية المصالح ، وأن أحكام الله تعالى معللة بها ، وأن الإجماع المنعقد على ذلك صحيح ، وأن من عبر بوجوب رعاية المصالح مثل من عبر برعاية المصالح تفضلا منه وإحساناً إذ الجميع متفقون فى المعنى وهو تنزيه الله تعالى عن كل نقص واتصافه بكل كمال ، لأن إسلامهم يمنعهم أن يصفوا الله بما لا يليق به وما اشتهر عن المعتزلة إنما هو تحريف فى النقل وخطأ فى الفهم ربما كان سببه اختلاط المسلمين بغيرهم ووقوع الدس فى الكتب الإسلامية بقصد الهجوم عليه عن طريق تحريف الآراء ، قال ابن القيم : (وما قدروا الله حق قدره)[1] من نفى حقيقة حكمته التى هى الغايات المحمودة المقصودة بفعله . وقال : إن فى حكمة الله تعالى قدر ألف آية فى كتابه . وقال : محال على أحكم الحاكمين وأعلم العالمين أن تكون أفعاله عارية عن الحكم والمصالح والغايات الحميدة والقرآن والسنة والعقول . والفطر والآيات شاهدة ببطلان ذلك .

---

(١) سورة الزمر : ٦٧ .

الفصل الثانى

المصلحة بتحديد الشارع لا بالأهواء

وموقف الأصوليين من التعليل بها

والكلام فيه يشتمل على مبحثين :

الأول : المصلحة بتحديد الشارع لا بالأهواء .

الثانى : آراء الأصوليين فى التعليل بالمصلحة .

المبحث الأول

المصلحة بتحديد الشارع لا بالأهواء

المصالح المعتبرة الراجعة إلى العباد بتحديد الشارع لا بالأهواء ، فإن المعيار فى المصالح والمفاسد هو ما بينه الشارع ، أى راجع إلى قصد الشارع وأدلته وليس راجعاً إلى أهواء الناس وشهواتهم ، فالمعتبر فى مصلحة الناس ما يكون على الحد الذى حده الشارع لا على مقتضى أهوائهم وشهواتهم .

قال الشاطبى : المصالح المجتلبة شرعا والمفاسد المستدفعة إنما تعتبر من حيث تقام الحياة الدنيا للحياة الأخرى لا من حيث أهواء النفوس فى جلب مصالحها العادية أو درء مفاسدها العادية ، والدليل على ذلك أمور :

الأمر الأول : القصد من وضع الشريعة إخراج الناس من دواعى الهوى حتى تدخل فى تعداد عباد الرحمن ، وبهذا تكون الشريعة جاءت لتنطلق

بالناس إلى عبادة الله تعالى فترتبط بينهم وبين خالقهم حتى يكونوا عباد الله تعالى(١) .

واستدل الشاطبي على هذا بعدة أدلة :

١ — أن نصوص الشريعة الدالة على أن العباد إنما خلقوا للتعبد . قال تعالى : « وما خلقت الجن والإنس إلا ليعبدون ۞ ما أريد منهم من رزق وما أريد أن يطعمون ۞ إن الله هو الرزاق ذو القوة المتين »(٢) .

وقال تعالى : « يا أيها الناس اعبدوا ربكم الذى خلقكم والذين من قبلكم لعلكم تتقون »(٣) .

فهذه الآيات دلت صراحة على أن المقصود من خلق الخلق هو عبادة الرب سبحانه ، كما أنها دالة على الدخول تحت أمره ونهيه ، ومعنى العبادة هى تصرف العبد فى شئون دنياه وأخراه بما يقيم مصالحها بحيث يجرى فى ذلك على مقتضى ما رسم له مولاه لا على مقتضى هواه .

٢ — فقد ذم الله تعالى من خالف هذا القصد بالنهى عن مخالفة أوامره ورتب على هذه المخالفة عقاباً عاجلا فى الدنيا وآجلا فى الآخرة ولا ذم ولا عقاب إلا على ترك أمر واجب ، فدل على وجوب اتباع قصد الشارع فى هذا الأصل ، ثم بين أن الأصل فى مخالفة أمر الشارع هو اتباع الهوى والانقياد إلى الأغراض والشهوات ، وقد جعل اتباع الهوى قسيما للحق بقوله لداود : « فاحكم بين الناس بالحق ولا تتبع الهوى فيضلك عن سبيل

---

(١) الموافقات جـ ٢ ص ٢٧ .

(٢) سورة الذاريات : ٥٦ - ٥٨ .

(٣) سورة البقرة : ٢١ .

الله»(١) فإن اتباع الهوى سبب فى الضلال والابتعاد عن سبيل الله ، وكل موضع ذكر الله فيه الهوى فإنما جاء به فى معرض الذم له ولمتبعيه .

٣ — ثبت بالتجارب والعادات العلم بأن المصالح الدينية والدنيوية لا تحصل مع الاسترسال فى اتباع الهوى لما يلزم ذلك من التهارج والتقاتل والهلاك ، وهذا مضاد للمصالح وأن من تقدم ممن لا شريعة له يتبعها أو كان له شريعة ودرست كانوا يقضون بالمصالح الدنيوية بكف كل من اتبع هواه بالنظر العقلى ، وقد اطردت العوائد عندهم أن هذا الكف يترتب عليه ما أرادوا من المصالح ، والحاصل أن التجارب والعادات أفادت العلم بأن المصلحة لا توجد مع الإفراط فى اتباع الهوى وأن العقلاء ممن لا دين لهم كانوا يرون المصلحة فى كف النفس عن الهوى والشهوات ويرون تحقيق المصلحة فى ذلك ، فثبت من هذه الجملة أن المصلحة لا تكون تبعاً لأهواء الناس وأغراضهم وشهواتهم إنما تكون تبعاً لمقصود الشارع فهو الذى يحددها ويرسمها .

ثم يسترسل الشاطبى فى الاستدلال على هذا ويبين أنهم ما اتفقوا عليه إلا لصحته عندهم واطراد العوائد باقتضاء ما أرادوا من إقامة صلاح الدنيا ، وهى التى يسمونها السياسة المدنية ، فهذا أمر قد ورد النقل والعقل على صحته فى الجملة وإذا كان كذلك لم يصح لأحد أن يدعى على الشريعة أنها على مقتضى تشهى العباد وأغراضهم إذ لا تخلو أحكام الشرع عن خمسة أحكام .

أما الوجوب والتحريم فظاهر مصادمتها لمقتضى الاسترسال الداخل تحت الاختيار ، إذ يقال له : افعل كذا كان لك فيه غرض أم لا ، فإن اتفق

---

(٣) سورة ص : ٢٦ .

للمكلف فيه غرض موافق وهوى باعث على مقتضى الأمر أو النهى بالعرض لا بالأصل .

وأما سائر الأقسام وإن كان ظاهرها الدخول تحت خيرة المكلف فإنما دخلت بإدخال الشارع لها تحت اختياره فهى راجعة إلى إخراجها عن اختياره ألا ترى أن المباح قد يكون له فيه اختيار وغرض وقد لا يكون ، فعلى تقدير أن ليس له فيه اختيار بل فى رفعه مثلا كيف يقال له : إنه داخل تحت اختياره ؟

فكم من صاحب هوى يود لو كان المباح الفلانى ممنوعا حتى أنه لو وكل إليه ـ مثلا ـ تشريعه لحرمه كما يطرأ المتنازعين فى حق ، وعلى تقدير أن اختياره وهواه فى تحصيله يود لو كان مطلوب الحصول حتى لو فرض جعل ذلك إليه وحده ، ثم قد يصير فى الأمر فى ذلك المباح بعينه على العكس فيحب الآن ما يكره غداً ، وبالعكس فلا يستتب فى قضية حكم على الإطلاق وعند ذلك تتوارد الأغراض على الشيء الواحد فينخرم النظام بسبب غرض اتباع الهوى ، فسبحان الذى أنزل فى كتابه «ولو اتبع الحق أهواءهم لفسدت السموات والأرض ومن فيهن»[1] فإذا إباحه المباح ـ مثلا ـ لا توجب دخوله بإطلاق تحت اختيار المكلف إلا من حيث قضاء الشارع ، وإذ ذاك يكون اختياره تابعاً لوضع الشارع وغرضه مأخوذاً من جهة الإذن الشرعى لا بالاسترسال الطبيعى ، وهذا هو عين إخراج المكلف عن داعية هواه حتى يكون عبداً لله .

---

(١) سورة المؤمنون : ٧١ .

وهذا المعنى المتقدم بعد ثبوته بأدلته لا يجتمع مع فرض أن يكون وضع الشريعة على وفق أهواء النفوس وطلب منافعها العاجلة كيف كانت ؟

الأمر الثانى : أن المنافع الحاصلة للمكلفين مشوبة بالمضار كما أن المضار محفوفة بالمنافع ، فلا تكون هناك منافع خالصة دون أن تمتزج ببعض المضار ولا تكون هناك مضار خالصة دون أن تمتزج ببعض المنافع ، فالعبرة بالغالب والكثير فيها ، فالأفعال التى يكثر فيها جهة النفع يترجح فعلها على تركها ، وتكون المصلحة فى فعلها لاشتمالها على المنافع ، والأفعال التى يكثر فيها الضرر ويترجح تركها على فعلها وتكون المصلحة فى تركها ، فإن النفوس البشرية محترمة ومحفوظة ومطلوبة الإحياء فإذا دار الأمر بين إحيائها وإتلاف المال وبين إحياء المال وإتلافها كان إحياء النفوس أولى بالحفظ من المال ولو أدى فى سبيل إحياء النفوس والمحافظة عليها إلى إتلاف المال ؛ لأن مصلحة حفظ النفوس تقدم على مصلحة حفظ المال ، فالمال مملوك والنفس مالكة فيكون حفظ المال تابعاً لحفظ النفس فيقدم حفظ المتبوع والأصل على التابع والفرع فالمحافظة على المالك مصلحة أعظم من المحافظة على المملوك، فإذا عارض حفظ النفوس حفظ الدين كان حفظ الدين أولى بالرعاية والتقدم من حفظ النفوس ، ولو أدى حفظ الدين وإحياؤه إلى إماتة النفوس كما فى جهاد الكفار وقتل المرتد وغير ذلك . ولو تعارض إحياء نفس واحدة مع إحياء نفوس كثيرة بحيث إذا أدى إحياء النفس الواحدة أماتة نفوس كثيرة كان إحياء النفوس الكثيرة أولى بالرعاية من حفظ نفس واحدة بإحيائها كما فى قتال المحارب ، فيجوز قتل المحارب من أجل المحافظة على باقى النفوس والغالب والكثير منها ، وأيضاً كما فى مسألة الترس بأسرى المسلمين فيجوز قتلهم للمحافظة على الكثير والغالب من نفوس المحاربين المسلمين ، فإن

المعتبر فى ذلك هو الأمر الأعظم وهو جهة المصلحة التى هى عماد الدين والدنيا لا من حيث أهواء النفوس حتى أن العقلاء قد اتفقوا على هذا النوع فى الجملة وإن لم يدركوا من تفاصيلها قبل الشرع ما أتى به الشرع ، فقد اتفقوا فى الجملة على اعتبار إقامة الحياة الدنيا لها أو الآخرة بحيث منعوا من اتباع جملة أهوائهم بسبب ذلك . هذا وإن كانوا بفقد الشرع على غير شىء فالشرع لما جاء بين هـــذا كله وحمل المكلفين عليه طوعا أو كرها ليقيموا أمر دنياهم لآخرتهم .

الأمر الثالث : أن المنافع والمضار تكون إضافية لا حقيقية ، ومعنى كونها إضافية أى إنها أمور نسبية فتكون منافع أو مضار فى حال دون حال ، وبالنسبة إلى شخص دون شخص أو وقت دون وقت ، فالأكل والشرب ـ مثلا ـ منفعة للإنسان ظاهرة ، ولكن عند وجود داعية الأكل وكون المتناول لذيذاً طيباً لا كريهاً ولا مراً وكونه لا يولد ضرراً عاجلا ولا آجلا وجهة اكتسابه لا يلحقه به ضرر عاجل ولا آجل ولا يلحق غيره بسببه أيضاً ضرر عاجل ولا آجل ، وهذه الأمور قلما تجتمع فكثير من المنافع تكون ضرراً على قوم لا منافع أو تكون ضرراً فى وقت أو حال ولا تكون ضرراً فى آخر ، وهذا كله يبين كون المصالح والمفاسد مشروعة أو ممنوعة لإقامة هذه الحياة لا لنيل الشهوات ، ولو كانت لذلك لم يحصل ضرر مع متابعة الأهواء ، ولكن ذلك لا يكون فدل على أن المصالح والمفاسد لا تتبع الأهواء .

الأمر الرابع : أن الغرض فى الأمر الواحد يختلف باختلاف الأشخاص تبعاً لأهوائهم ، فإذا نفذ الغرض فى أمر لبعض وهو منتفع به تضرر آخر

لمخالفة غرضه لحصول الاختلاف فى الأكثر يمنع من أن يكون وضع الشريعة على وفق الأغراض والأهواء وإنما يستتب أمرها بوضعها على وفق المصالح مطلقاً وافقت الأغراض أو خالفتها .

وبهذا كله يثبت أن المرجع فى المصالح إنما هو الشارع الذى لا يعزب عن علمه مثقال ذرة فى السموات والأرض ، وهو الذى يعلم حقيقة نفع عباده ومضرتهم . والله سبحانه وتعالى يقول : « آباؤكم وأبناؤكم لا تدرون أيهم أقرب لكم نفعا »[1] .

الآثار المترتبة على هذا الأصل :

ويبنى على ثبوت أن المصالح الأصل فيها تحديد الشارع لها واعتبارها وليست تابعة لأهواء الناس وأغراضهم أمور ، هى :

١ — أن القول : بأن الأصل فى المنافع الإذن وفى المضار المنع ليس على إطلاقه ، ولا يستمر هــــذا القول كما قرره الإمام الرازى فى المحصول فإنه لا يكاد يوجد انتفاع حقيق ولا مضار حقيقة ، بل إن عامة المنافع والمضار إضافية لا حقيقية ، وبيان هذا : أنه لا يوجد الإذن فى الشىء على إطلاقه لكونه مشتملا على مصلحة ما ولا يوجد المنع فى الشىء على الإطلاق لكونه مشتملا على مفسدة ما ، ويتضح هذا بالمثال الآتى فنقول[2] :

(أ) إن الخمر - مثلا - لا تكون مأذونا فيها لاشتمالها على مصلحة ما

---

(١) سورة النساء : ١١ .

(٢) المحصول ج ٢ رقم ٣ ص ١٣١ .

وهى المنفعة الحاصلة لشاربها ألا وهى الانتشاء وحصول الشجاعة وطرد الهموم ، لأن هذا من باب المصالح الشهوانية ، لا المصالح المعتبرة شرعاً .

(ب) وأيضاً إن الدواء لا يقال فيه : إن الأصل فى الدواء المنع لمرارته وفظاعته وكراهته لما فيه من مضرة ومفسدة ؛ لأن هذه المفسدة والمضرة راجعة إلى أهواء النفوس وشهواتها ، فلو كانت المصلحة أو المفسدة راجعة إلى الأهواء والشهوات تابعة لها لكانت الخمر مأذونا فيها للنشوة والشجاعة ، ولكان الدواء ممنوعا لمضرة التأذى بالمرارة ، لكن هذا باطل لوجود النص والإجماع على منع الخمر لما فيها من مضار ومفاسد راجحة على المنفعة فيها ولوجود الدليل على إباحة تناول الدواء ولو كان مراً ، وإذا بطل التالى بطل المقدم وهو أن اعتبار المصالح والمفاسد بهوى النفس وثبت نقيضه وهو أن اعتبار المصالح والمفاسد وتعلق الإذن لما فيه مصلحة والمنع لما فيه مفسدة إنما هو باعتبار الشارع وتحديده ، فالمصالح المعتبرة بنظر الشارع والمفاسد المعتبرة فى المنع إنما هى بنظر الشارع ، وقد صحح الإطلاق المنقول عن الرازى أن الأصل فى المنافع الإذن وفى المضار المنع شارح الموافقات فقال : لا مانع من تصحيح الإطلاق فى كلام الرازى على أنه بعد التحقيق من كون الشىء منفعة أو مضرة من استقراء مقاصد الشرع يكون الحكم ما قاله من أن المنفعة الأصل فيها الإذن والمضرة المنع لا أن مراده أن الأصل فى كل ما يطلق عليه أحدهما ولو بوجه من الوجوه يعتبر ، إذ لا يعقل أن يعنى أن كل ما فيه اسم مصلحة مأذون فيه كالخمر وما فيه مفسدة ما ممنوع كالدواء لمرارته ، بل ما يعتبر مصلحة أو مفسدة فى نظر الشارع .

٢ — يبنى على ما تقدم من اعتبار المصالح بتحديد الشارع وضبطه دفع الإشكال الذى أورده القرافى على كل من قال بالمصالح والمفاسد ، واعتراض

القرافى وأشكاله هو ما المراد بالمصلحة والمفسدة؟ إن كان مسماهما مطلقا كيف كان فما من مباح إلا وفيه فى الغالب مصالح ومفاسد ، فإن أكل الطيبات ولبس اللينات فيها مصالح الأجساد ولذات النفوس وآلام مفاسد فى تحصيلها وكسبها وتناولها وطبخها وإحكامها وإجادتها بالمضغ وتلويث الأيدى إلى غير ذلك كما لو خير العاقل بين وجوده وعدمه لاختار عدمه فمن يؤثر وقد النيران وملابسة الدخان وغير ذلك ، فيلزم ألا يبقى مباح البتة . وإن أرادوا ما هو أخص من مطلقهما مع أن مراتب الخصوص متعددة ومتفاوتة ناليس بعضها أولى من بعض ولأن العدول عن أصل المصلحة والمفسدة تأباه قواعد الاعتزال فإنه سفه .

والخلاصة : أن القرافى قد ناقش قاعدة اعتبار المصالح والمفاسد وأراد هدمها فقال : إن المصالح والمفاسد غير منضبطة وغير المنضبط لا يبنى عليه أحكام الشرع ، فالمصالح والمفاسد لا تبنى عليها أحكام الشريعة لعدم تمييزها وعدم انضباطها ؛ لأن المصالح والمفاسد فى بناء الأحكام عليها إما أن يعتبر فيها مطلق مصلحة ومفسدة أى مسماهما فيلزم من ذلك نفى المباح من أصله ؛ لأنه ما من فعل إلا وفيه مصلحة ومفسدة ، ومثل للمباح الذى فيه المصلحة والمفسدة بالأكل والشرب واللبس ، وجعل المصلحة هى الانتفاع والتلذذ ، وجعل المفسدة هى التعب والألم والمشقة الحاصلة من صنع الطعام والثياب وغير ذلك من كل ما هو مباح ، والمضغ أثناء الأكل وملابسة النار والدخان فى أثناء الطبخ ونحو ذلك ، ووصل من هذا كله إلى نتيجة هى : أن الفعل إما أن يكون واجباً تبعاً للمصلحة أو محرماً تبعاً للمفسدة .

وإما أن يعتبر فى المصالح والمفاسد خصوصهما أى مصلحة خاصة ومفسدة خاصة ، فيلزم من ذلك عدم انضباطها ؛ لأن مراتب الخصوص

متعددة ومتنوعة وليس بعضها أولى من البعض الآخر ، وبهذا أبطل القرافى قاعدة اعتبار المصالح والمفاسد للزومها نفى المباح مع أنه أكثر أحكام الشريعة .

الجواب عن مناقشة القرافى لقاعدة اعتبار المصالح والمفاسد :

فالجواب عن إشكال القرافى واعتراضه بوجهين :

الأول للمعتزلة : وحاصله : أننا لا نسلم لكم لزوم نفى المباح بناءاً على القول بالإطلاق فى اعتبار المصالح والمفاسد ؛ لأن مبنى المصلحة الإذن فى الفعل والمأذون فيه إما واجباً أو مندوباً أو مباحاً ومبنى المفسدة المنع وهو يقتضى التحريم أو الكراهة ، فالفعل الممنوع إما محرماً أو مكروهاً وإذا ثبت هذا كان المباح داخلا غير خارج وتعلق به حكم هو الإباحة فسقط الاعتراض واندفع الإشكال .

وأيضاً لا يسلم لكم عدم انضباط المصالح والمفاسد وعدم تميزها ، بل إن هذه القاعدة منضبطة متميزة على القول بالخصوص مع تعدد أنواع الخصوص وتنوعه ، والضابط فى ذلك هو آيات الوعيد على ترك الفعل الواجب وعلى فعل المحرم بالعقاب على ترك ما أوجبه الشرع وفعل ما حرمه ، فما توعد الله على تركه داخل فى مقصودنا وما توعد على فعله داخل مقصودنا وما سكت عنه الشرع وأهمله غير داخل فى مقصودنا ، فنحن نريد مطلق المصالح والمفاسد من غير تخصيص والضابط هو الوعد بالعقاب على فعل المحرم وترك الواجب .

مناقشة جواب المعتزلة : نناقش ما أجاب به المعتزلة أولا : أن جعل المصلحة والمفسدة الإذن والمنع فى بناء الأحكام عليهما مناقض لمذهبكم ؛ لأن مذهبكم أنتم يا معتزلة أن الإذن والمنع تابعان لوجود المصلحة والمفسدة فى الفعل ، وقلتم : لو لم يكن الإذن والمنع مبنيين على وجود المصلحة والمفسدة

فى الفعل لكان ذلك سفهاً وعبثاً ، تعالى الله عن ذلك علواً كبيراً ، ومقتضى هذا أن اعتبار مطلق المصالح والمفاسد مبنى على ورود الإذن فى الفعل والمنع منه لا على وجودهما بالفعل سواء ظهرت المصلحة والمفسدة أم لم يظهرا لخفائهما.

ثانياً : جعل الضابط فى المصالح الوعيد على ترك الواجب وفعل المحرم يؤدى إلى لزوم الدور وهو باطل ، وبيانه أن الوعيد على الترك والفعل مبنى على المصلحة والمفسدة فترك ما فيه مصلحة يوجب عقاباً وفعل ما فيه مفسدة يوجب عقاباً ، فالتكليف والوعيد على ترك المصلحة وفعل المفسدة تابعان للمصلحة والمفسدة فالعقل يحكم بعقاب من ترك المصلحة وفعل المفسدة بناء على مذهبكم أنتم وقد جعلتم الضابط للمصالح والمفاسد هو الوعيد على فعل الممنوع وترك المأمور ، وهذا يجعل المصالح والمفاسد مبنيين على الوعيد وهو مبنى عليهما بناء على مذهبكم ، وهذا هو الدور بعينه فضلا عن لزومه العكس فى الحقائق ؛ لأن مبنى المصلحة الأمر والنهى ، فقد يجعل الشارع ما ليس بمعتبر بحسب ورود الأمر والنهى فلا يصح الجواب إلا على القول : بأن المصالح والمفاسد معتبران فى الأحكام وهما منضبطان متميزان فى أنفسهم قبل ورود الشرع ، والعقل يدرك ذلك والشرع جاء كاشفاً لما أدركه العقل ومؤكداً له فقرر اعتبار المصالح والمفاسد فى الأحكام على وفق ما أدركه العقل السليم .

ثانياً : جواب الأشاعرة عن إشكال القرافى واعتراضه : فإن الأشاعرة يتعذر عليهم الجواب مع القول بالإطلاق فى قاعدة أن الله تعالى راعى مطلق المصلحة فى الفعل فأوجبه ، وراعى مطلق المفسدة فى الفعل فحرمه لكى يبقى هناك مباح وجد فيه الإطلاقان متساويان من غير ترجيح المصلحة والمفسدة ، فلم

يوجبه الشرع ولم يحرمه لكن خير فيه ، وحينئذ يكون خارجاً عن القول بمطلق المصالح والمفاسد ويبقى إشكال القرافي واعتراضه قائماً . نعم يمكنهم الجواب عن ذلك : بأن الله تعالى ألغى هذه المطلقات في المباح فيبقى على ماهو عليه لا إيجاب ولا تحريم وفيما عداه راعى مطلق المصلحة في الفعل تفضلا منه فجعله مطلوباً على سبيل الإيجاب . كما راعى مطلق المفسدة في الفعل فجعله محظوراً فحرمه ، ولاحجر عليه في ذلك لكن يلزمهم على القول بإيجاب الفعل بناء على رعاية المصلحة وتحريمه بناء على رعاية المفسدة وإلغاء هذا الإطلاق في المباح ألا يكون الفعل مصلحة أو مفسدة إلا إذا ورد النص بإيجابه أو تحريمه ، والقياس الذي نص الشارع على علته فنعرف المصلحة والمفسدة في الفعل بالنص من الكتاب والسنة أو بالقياس المنصوص على علته ، أما المسالك الأخرى فلا يصح الاعتماد عليها في استنباط الأحكام ولا تهدي إلى المصلحة في الفعل أو المفسدة فيه ، وعندهم يحكم ما يشاء ويفعل ما يريد ، لكن الجواب الحق على مذهب الأشاعرة هو الاستقراء لأدلة الشرع وموارده على وجه يحصل معه ضابط المصلحة والمفسدة فهو الذي دل على ما هو معتبر وما ليس بمعتبر .

ثم استدل الشاطبي على هذا فقال : والدليل على ذلك استقراء أحوال الجارين على جادة الشرع من غير إخلال بالخروج عن الجادة ، فإنا عند استقراء أحوالهم نجدها جارية على الصراط المستقيم وإعطاء كل ذي حق حقه من غير إخلال بنظام ولاتفوتهم مصلحة ولا تشهد في عملهم قاعدة من قواعد الدين ، كما أننا إذا استقرأنا أحوال الذين لايلتزمون الجادة نجد المخالفة عندهم وفوات المصلحة بمقدار ما خالفوه من أمر الشرع بفوات حدوده تفوت المصلحة ، ونجد ذلك في جميع أبواب الفقه .

فإذا حصل ذلك للعلماء الراسخين حصل فى كل باب ضوابط لما يعتبره الشرع مصلحة وما يعتبره مفسدة ، ولا يحصل خلل بنمط معرفة أسرار الأحكام الشرعية وهو مبسوط فى علم أصول الفقه ومذكور فى كتبهم ، فضوابط المصلحة والمفسدة المعتبرين شرعاً فى كل باب من أبواب الشرع مبسوطة فى علم الأصول ، وهذه الضوابط هى عبارة عن القواعد الكلية الأصولية التى بمعرفتها يستطيع المجتهد أن يتوصل إلى الحكم ويعرف الحلال من الحرام بواسطة الأدلة الجزئية المعينة فى محالها .

الفرق بين رأى الأشاعرة والمعتزلة :

١ — كل من الأشاعرة والمعتزلة يقولان باعتبار المصالح والمفاسد فى التشريع وأن الأحكام الشرعية مبنية على رعاية المصالح والمفاسد .

٢ — كل من الأشاعرة والمعتزلة يقولان : بأن المصالح والمفاسد منضبطان فى أنفسهما .

٣ — الأشاعرة يقولون : بأن الشرع هو الذى دل على اعتبار المصالح والمفاسد ، وعلمنا ذلك من تتبعنا لأدلة الشرع وموارده . أما قبل الشرع فليست هناك مصالح معتبرة ولا مفاسد .

أما المعتزلة فيقولون : إن العقل هو المدرك المصالح والمفاسد قبل الشرع وبعده ، فهى معتبرة ومتميزة والعقل يدرك ذلك والشرع جاء كاشفاً ومؤكداً لما أدركه العقل .

٤ — النتيجة عند الأشاعرة والمعتزلة واحدة ، وهى : أن المصلحة والمفسدة معتبرتان ومنضبطتان والاختلاف فى المدرك لا يضر فإن مدرك المصلحة والمفسدة الشرع وعند المعتزلة العقل[1] .

---

(١) الموافقات الشاطبي ج ٢ ص ٢٨ إلى ٣١ .

٢ — الرخصة عند الرازى :

فقد عرفها الإمام : بأنها جواز الإقدام على الفعل مع قيام المانع . جاء فى المحصول : الفعل الذى يجوز للمكلف الإتيان به إما أن يكون عزيمة أو رخصة ، وذلك لأن ما جاز فعله إما أن يجوز مع قيام المقتضى المنع أو لا يكون كذلك ، فالأول : الرخصة . والثانى : العزيمة[١] .

هذا هو تفسير الرازى للرخصة . وقد استشكل القرافى على تفسير الرازى للرخصة واعترض عليه فقال : ما من فعل إلا وفيه مصلحة وفيه مفسدة والمصالح والمفاسد غير منضبطة وغير متميزة وما من فعل إلا وفيه مانع ، فالمشقات والمضار موانع قائمة تمنع من الفعل واعتبر هذه الموانع مفاسد .

ثم قال : إن تفسير الرازى للرخصة معناه عدم ضبط الرخصة ، ويلزم من ذلك أن تكون جميع الأحكام من باب الرخص ؛ لأن معناها - كما تقدم - جواز الإقدام على الفعل مع قيام المانع ، فإن كل فعل يشتمل على مانع . قال القرافى : هو مشكل ؛ لأنه يلزم أن تكون الصلوات والحدود والتعازير والجهاد والحج رخصة ، إذ يجوز الإقدام على ذلك كله وفيه مانعان : ظواهر النصوص المانعة الزامه كقوله تعالى : (وما جعل عليكم فى الدين من حرج)[٢] وفى الحديث : « لا ضرر ولا ضرار »[٣] . وذلك مانع من وجوب هذه

---

(١) المحصول للإمام الرازى جـ ١ ص ١٥٤ .

(٢) سورة الحج : ٧٨ .

(٣) الحديث سبق تخريجه ورواه مالك فى الموطأ .

الأحكام . والآخر : أن صورة الإنسان مكرمة لقوله تعالى : (ولقد كرمنا بنى آدم)[١] . (ولقد خلقنا الإنسان فى أحسن تقويم)[٢] . وذلك يناسب ألا يهلك بالجهاد ولا يلزمه المشاق والمضار . وأيضاً الإجارة رخصة من بيع المعدوم ، والسلم كذلك ، والقراض والمساقاة رخصتان لجهالة الأجرة ، والصيد رخصة لأكل الحيوان بدمه ، ولم تعد هذه الأمور من الرخص .

ثم قال : واستقراء الشريعة يقتضى ألا مصلحة إلا وفيها مفسدة وبالعكس ، وإن قلت على العبد كالكفر والإيمان فما ظنك بغيرهما ؟ وعلى هذا ما فى الشريعة حكم إلا وهو فيه المانع الشرعى ؛ لأنه لا يمكن أن يراد بالمانع ما سلم عن التعارض الراجح ، فإن أكل الميتة وغيره وجد فيه معارض راجح على مفسدة الميتة ، فحينئذ ما المراد إلا المانع المغمور بالراجح ، وحينئذ تندرج جميع أحكام الشريعة ؛ لأن كل حكم فيه مانع مغمور بمعارضة[٣] .

ومعنى هذه الجملة الأخيرة : بأنه لا يمكن الجواب على إشكال القرافى بأن المراد المانع القوى حتى تخرج الأمور التى استشكل بها القرافى كالصلوات والتعزيرات والحدود والجهاد ، فإن المانع فيها ضعيف لا يقوى على معارضة المثبت ، فإن المثبت لهذه الأمور قوى والمانع مرجوح لضعفه وليس راجحاً بخلاف الرخص ، فإن المانع فيها قوى فلذلك كانت رخصاً .

ثم قال : إن هذا الجواب لا يدفع الإشكال ولا يرفعه ؛ لأن بعض أنواع الرخصة كأكل الميتة للمضطر ، فإن دليل الطلب فيها أقوى من معارضه الذى

---

(١) سورة الإسراء : ٧٠ .

(٢) سورة التين : ٤ .

(٣) تنقيح الفصول للقرافى ص ٨٠ ، ٧٦ ، ٨٧ ، وانظر الموافقات ج٢ ص ٣٢ .

هو الأصل وهو التحريم ، فدليل الرخصة راجح على دليل حكم الأصل ويصبح المراد بالمانع الأعم من أن يكون راجحاً أو مرجوحاً ، فتدخل أحكام الشريعة كلها ، فإن فيها مانعاً ولو ضعيفاً . ثم اعترف القرافى بأنه عاجز عن ضبط الرخصة ، لكن مع هذا الاعتراف الذى استقر عليه حاله أخيرا فى شرح المحصول والتنقيح يرد عليه فى مناقشته للجواب المتقدم : بأن الذى أبطلت به الجواب وهو أكل الميتة للمضطر الذى جعلته معارضاً له ، وذلك بأن دليل الرخصة أقوى من دليل المانع فإن تسميته الرخصة فى أكل الميتة للمضطر الذى ألجأته الضرورة إلى الأكل من الميتة لإنقاذ نفسه من الهلاك تسامحاً ؛ لأن الأصل حينئذ واجب والحكم فيها الإيجاب والمعارض له هو الدليل المحرم لقتل النفس فيكون عزيمة لا رخصة ، فإن حكم الرخصة فى الأصل الإباحة ، فالرخصة الحقيقية مباحة والحكم فيها الإباحة والمانع فيها يسلم عن المعارض الراجح ، وبهذا يصح تفسير الرازى للرخصة . ويرد على القرافى : بأن أكل الميتة واجب وليس مباحاً ، فتخرج الأحكام التى اعترض بها القرافى على الرازى ومن وافقه .

والخلاصة : أن إشكال القرافى مبنى على أن كل مصلحة مشتملة على مفسدة وجعل هذا مانعاً فى كل فعل ـ كما تقدم ـ استشكاله على اعتبار المصالح بأنها غير منضبطة وغير متميزة ، وتقدم الجواب على ذلك من الأشاعرة والمعتزلة بأن المصالح والمفاسد منضبطة ومتميزة بتحديد الشارع ، فهى راجعة إلى اعتبار الشارع لا إلى الأهواء ، وبهذا يظهر ضعف ما استشكل به القرافى على الرخصة ، فإن الرجوع فى اعتبار المصالح والمفاسد هو الشرع ، وثبت هذا باستقراء الأدلة فهى متميزة وبهذا يبطل قول القرافى بعدم التمييز والانضباط .

٣ - ينبني على اعتبار المصالح والمفاسد بتحديد الشارع وتقديره لا بالأهواء أن هذا يعتبر أصلا لفهم كثير من آيات القرآن الكريم وأحكام الشريعة الغراء ، فمقتضى هذا الأصل تفهم آيات الحل والإباحة كما تفهم الآيات الدالة على التسخير والامتنان . مثل قوله تعالى : « هو الذى خلق لكم ما فى الأرض جميعاً »[1] وقوله : « وسخر لكم ما فى السموات وما فى الأرض جميعاً منه »[2] وقوله : « قل من حرم زينة الله التى أخرج لعباده والطيبات من الرزق »[3] .

فإن هذه النصوص من القرآن الكريم وما ماثلها ليست على ظاهرها بإطلاق ، بل إنها مقيدة بقيود حسبما دلت عليه الشريعة فى وضع المصالح ودرء المفاسد .

وذلك أن ظاهر هذه النصوص يفيد إباحة ما حل من المال والحيوان وغيرهما ولو عارضتها نصوص أخرى دلت على تحريم بعضها كتحريم بعض أنواع الحيوان وتحريم أكل مال الغير ، فلا يحل إلا بهبة عن طيب نفس أو إخراجه عن ملكه عن طريق وضع البيع سببا لانتقال الملك وإباحة الانتفاع بالمبيع بأركانه وشروطه الخاصة به وإخراج حق الله عن ملك الأشخاص فإن هذا كله مقيد لظاهر النصوص التى تفيد ظاهرها التملك لجميع ما خلق الله فى السماء والأرض وإباحة الانتفاع به ، لأنه مذكور فى مقام الامتنان والتسخير ، وكذلك أخذ الزينة ليس على إطلاقه ، بل مقيد بقيود وحدد بحدود رسمتها الشريعة ، فالنصوص المحرمة لبعض أنواع الحيوان

---

(١) سورة البقرة آية : ٢٩ .

(٢) سورة الجاثية آية : ١٣ .

(٣) سورة الأعراف : ٣٢ .

والمحرمة لأكل مال الغير والمانعة لتملك مال الغير إلا بطريقه المشروعة والمبينة لأخذ الزينة نوعا ووقتاً ومقداراً وكيفية مقيدة لظاهر النصوص المتقدمة ومخصصة لعمومها . ولو ترك أمر الناس إلى ميل النفوس ونوازع الشهوات لعمت الفوضى فى جميع جوانب الحياة ، وحصل التهارج والتقاطع ولتزعزعت أركان النظام المحكم ، ولذهبت المبادىء والمثل من الوجود ، ولرفعت السعادة من الحياة الدنيا وعم الفساد الأرض كلها ، وصدق الله إذ يقول : « ولو اتبع الحق أهواءهم لفسدت السموات والأرض ومن فيهن »[1] .

٤ — وينبنى على اعتبار الشارع للمصالح بتحديده وتقديره بيان الإسراف فى القول : بأن مصالح الآخرة ومفاسدها لا تعرف إلا بالشرع ، أما مصالح الدنيا ومفاسدها فإنها تعرف بالضرورات والتجارب والعادات والظنون ، فقصر مصالح الآخرة ومفاسدها على الشرع أما مصالح الدنيا ومفاسدها فجل معرفة ذلك إلى العقل والتجارب والظنون . هذا ماحكاه الشاطبى ، فهذا الزعم ليس صحيحاً على إطلاقه ، فقد قال الشاطبى مانصه : ومنها أن بعض الناس قال :إن مصالح الدار الآخرة لا تعرف إلا بالشرع . وأما الدنيوية فتعرف بالضرورات والتجارب والعادات والظنون المعتبرات .

قال : ومن أراد أن يعرف المناسبات فى المصالح والمفاسد راجحها من مرجوحها ، فليعرض ذلك على عقله ، بتقدير أن الشارع لم يرد به ثم يبنى عليه الأحكام فلا يكاد حكم منها يخرج عن ذلك إلا التعبدات التى لم يوقف على مصالحها أو مفاسدها[2] ـ هذا قوله .

---

(١) سورة المؤمنون آية : ٧١ .
(٢) الموافقات للشاطبي ج ٢ ص ٤٨ .

وقد قلنا : إن هذا على الإطلاق غير صحيح ، والناظر فى كلام الشاطبى يرى أنه قد عزى هذا القول إلى بعض الناس ، ومعنى هذا أنه لا يسلم به على الإطلاق . والباحث فيما حكاه الشاطبى يجد أن الفقرة الأولى وهى الخاصة بمصالح الآخرة ومفاسدها وضبطهما بتحديد الشارع وأن الشريعة جاءت لتقيم مصالح الآخرة وترفع مفاسدها ، أمر مسلم لا ينازع فيه أحد ، كما أن مصالح الدنيا موصلة إلى الآخرة أمر مسلم أيضاً ، كما أن العقل يدرك فى الأفعال المناسبات راجحها ومرجوحها ، وعن طريق ذلك يعرف المصلحة أمر مسلم أيضا لأن العقل السليم يدرك ذلك .

وأما ما قاله فى المصالح الدنيوية : بأنها تدرك بالضرورات والتجارب والعادات والظنون فغير مسلم على إطلاقه ، بل إن هذا الإدراك حاصل من بعض الوجوه دون البعض الآخر . والدليل على ذلك :

١ — أن الشرع لما جاء بعد فترة من الزمن تبين به ما كان عليه أهل الفترة من انحراف الأحوال عن الاستقامة وخروجهم عن مقتضى العدل فى الأحكام .

٢ — ولو كان الأمر كما يقال : بإطلاق لم يحتج فى الشرع إلا إلى بث مصالح الدار الآخرة خاصة وذلك لم يكن ، أى أن الشريعة يكون مجيؤها لبيان مصالح الآخرة والأمر على خلاف ذلك ، فإنها جاءت لمصالح الدنيا والآخرة ، فإذا كان القصد من مجىء الشريعة بإقامة الدنيا لأجل الآخرة ، فليس بخارج عن كونه قاصداً لإقامته مصالح الدنيا حتى يتأتى فيها سلوك طريق الآخرة .

فقد بث الشارع فى التصرفات المشروعة المصالح العديدة وضبطها ودلل ع

أوجه الخير فيها وحسم أوجه الفساد التى كانت جارية بما لا مزيد عليه ، فالعادة تحيل استقلال العقول فى الدنيا بإدراك مصالحها ومفاسدها على التفصيل .

ومما تقدم يظهر أن فى كلام الشاطبى نظرا على ما تقدم تفصيله ، ولا يمكن للعقول أن تدرك تفاصيل مصالح الدنيا إلا على القول : بأن المعرفة الحاصلة لمصالح الدنيا توجد بالعادات والتجارب لذوى العقول السليمة وبغيرها بعد مجىء الشرع بها وتحديدها وبيان أصولها التى تؤخذ منها فذلك صحيح . .

المبحث الثانى

آراء الأصوليين فى جواز التعليل بالمصلحة

المصلحة هى المترتبة على تشريع الحكم وهى الباعثة على الامتثال ، فإن الحكمة والفائدة من تشريع الأحكام هى الباعثة المكلف على امتثاله لأوامر الشرع كما أن المفسدة هى الباعثة المكلف على اجتناب نواهيه ، فالله سبحانه وتعالى لا يبعثه شىء على فعل شىء إنما تبعث الحكم والمصالح المكلفين على الامتثال أمراً ونهياً ، وهذه فائدة راجعة إلى العباد .

وقد تقدم أن النصوص الشرعية كتابا وسنة قد راعت المصالح فى بناء الأحكام عليها ، مثل قوله تعالى : « ولكم فى القصاص حياة ياأولى الألباب[1] » فإن الحكمة المقصودة من تشريع القصاص هى حفظ النفوس كما جاء فى السنة أن النبى ﷺ نهى عن الجمع بين المرأة وعمتها وبين المرأة وخالتها فى النكاح ، وبين الحكمة من ذلك بقوله : إنكم إن فعلتم ذلك قطعتم أرحامكم ، وهذه هى علة النهى التى هى تقطيع الصلة وتمزيق الرابطة الأسرية ، وهذا يحدث بسبب الغيرة ، وقد راعى الإسلام ذلك كله فى تشريعه وثبت بالاستقراء اعتبار المصالح فى التشريع كما أجمع علماء الأمة على ذلك . وإزاء تلك الأدلة كان ينبغى ألا يوجد خلاف فى جواز تعليل الأحكام بالحكم والمصالح ، لكن الأمر على خلاف ذلك فقد اختلف الأصوليون فى جواز التعليل بالمصلحة على ثلاثة مذاهب :

المذهب الأول : لجمهور الأصوليين ومنهم : الإمام الرازى والقاضى

---

(١) سورة البقرة الآية : ١٧٩ .

البيضاوى ، وأصحاب هذا المذهب قالوا بجواز التعليل بالحكم والمصالح مطلقاً سواء أكانت منضبطة أم غير منضبطة ، ظاهرة أم خفية .

المذهب الثانى : يرى المنع مطلقاً فلا يجوز التعليل بالحكم والمصالح مطلقاً ظاهرة أم خفية منضبطة أم غير منضبطة .

المذهب الثالث : يقول بالتفصيل ، فإن كانت الحكم والمصالح ظاهرة منضبطة جاز التعليل بها وإن كانت غير ذلك أى خفية مضطربة ، فلا يجوز التعليل بها . وهو مذهب الآمدى وابن الحاجب . قال ابن الحاجب فى مختصره : من شروط العلة أن تكون وصفاً ضابطاً لحكمة . لكنهم لم يعتبروا نفس الحكمة ، وعبر عن ذلك بقوله : لا حكمة مجردة لخفائها وعدم انضباطها . ويرى جواز التعليل بها فيقول : « ولو أمكن اعتبارها جاز على الأصح »[1] .

تحرير محل النزاع :

١ ـ اتفقوا على جواز التعليل بالوصف الظاهر المنضبط المشتمل على حكمة كالزنا ، فإنه وصف ظاهر منضبط وهو علة فى إيجاب الحد على الزانى ، والحكمة التى اشتمل عليها الوصف هى اختلاط الأنساب ، فإيجاب الحد مانع من اختلاط الأنساب وحفظه لتلك الأنساب من الضياع .

٢ ـ كما أنهم اتفقوا على عدم جواز التعليل بالوصف الخفى المضطرب .

---

(١) مختصر ابن الحاجب ج ٢ ص ٢١٣ ، ٢١٤ ، وانظر الإحكام للآمدى ج ٣ ص ٥٦ .

٣ ـ واختلفوا فى جواز التعليل بالمصالح المستجلبة والمفاسد المستدفعة، وهى المسماة بالحكم ، فالجمهور على جوازه . قال الإسنوى : « قال التعليل قد يكون بالضابط المشتمل على الحكمة كتعليل جواز القصر بالسفر لاشتماله على الحكمة المناسبة له ، وهى المشقة وكجعل الزنا علة لوجوب الحد لاشتماله على حكمة مناسبة له وهى اختلاط الأنساب .

وقد يكون بنفس الحكمة أى بمجرد المصالح والمفاسد كتعليل القصر بالمشقة ، ووجوب الحد باختلاط الأنساب ، فالأول : لا خلاف فى جوازه، وأما الثانى : ففيه ثلاثة مذاهب[١] .

والشاطبى فى الموافقات يرى أن المصالح والمفاسد هى العلل التى تنبنى عليها الأحكام الشرعية ، فالمصلحة هى العلة التى تعلقت بها الأوامر إيجاباً أو ندباً أو تخييراً فيها ، فتعلقت بها النواهى ، فالمشقة علة فى إباحة القصر ، والفطر والسفر مظنة لتلك المشقة ، وتشويش الخاطر علة للنهى عن القضاء . والغضب مظنة .

وبالجملة ، فالحكمة والمصلحة هى العلة فى بناء الحكم عليها سواء أكانت منضبطة أم غير منضبطة ظاهرة أم خفية ، والسبب هى فطنة الحكمة والمصلحة .

قال الشاطبى فى الموافقات : السبب المراد به ما وضع شرعاً لحكم لحكمة يقتضيها ذلك الحكم ، كما فى حصول النصاب سبباً فى وجوب الزكاة ، والزوال سبباً فى وجوب الصلاة ، والسرقة سبباً فى وجوب القطع ، والعقود أسباباً فى إباحة الانتفاع أو انتقال الأملاك ، وأما العلة فالمراد بها الحكم والمصالح

---

(١) نهاية السول للإسنوى ج ٣ ص ١٠٥ و ١٠٦ .

التى تعلقت بها الأوامر أو الإباحة والمفاسد التى تعلقت بها النواهى . فالمشقة علة فى إباحة القصر . والفطر فى السفر والسفر هو السبب الموضوع سبباً للإباحة ، فعلى الجملة العلة هى المصلحة نفسها أو المفسدة لا مظنتها كانت ظاهرة أم غير ظاهرة منضبطة أم غير منضبطة . وكذلك فى قوله عليه الصلاة والسلام : « لا يقضى القاضى وهو غضبان »[1] . فالغضب سبب وتشويش الخاطر عن استيفاء الحجج هو العلة على أنه قد يطلق هذا اللفظ السبب على نفس العلة لارتباط ما بينهما ولا مشاحة فى الاصطلاح[2] .

فهذا هو الشاطبى الذى صرح بأن المصلحة هى العلة ، كما صرح كثير من الأصوليين : بأن الحكمة هى المعتبرة قطعاً ، والوصف معتبر تبعاً لها . فقد قال الغزالى فى المستصفى : بأن المصلحة هى التى توجب الحكم ، ولكن لما كانت سراً قد لا يطلع عليه علل بالوصف الذى هو مظنتها .

وبيان ذلك : أن كل حكم شرعى متعلق بأفعال المكلفين يوجد به أمور ثلاثة :

١ ـ الوصف الظاهر المنضبط الذى جعله الشارع علة للحكم ، فالأوصاف الظاهرة المنضبطة هى التى تبنى عليها الأحكام الشرعية .

٢ ـ المعنى المناسب لتشريع الحكم الذى اشتمل عليه الوصف الظاهر المنضبط .

٣ ـ الحكمة والمصلحة المترتبة على تشريع الحكم وهى الثمرة المقصودة ، ويتضح ذلك بالأمثلة الآتية :

---

(١) رواه البخارى وأحمد عن أبى بكرة . الفتح الكبير جـ ٣ ص ٣٦٨ .

(٢) الموافقات جـ ١ ص ١٧٩ .

المثال الأول : السفر تعلق به حكم شرعى ، وهو جواز القصر وإباحة الفطر فى رمضان ، وقد اشتمل هذا على الأمور الثلاثة الآتية :

١ ـ المعنى المناسب لتشريع الحكم ، وهو المشقة الحاصلة من السفر ، فإنه مناسب للتخفيف فكان جواز القصر وإباحة الفطر تخفيفاً ورفقا بالعباد ، والسفر مظنة لحصول المشقة . قال تعالى : « وإذا ضربتم فى الأرض فليس عليكم جناح أن تقصروا من الصلاة »[١] .

وقال تعالى : « فمن كان منكم مريضاً أو على سفر فعدة من أيام أخر »[٢] .

فهذا الخطاب جاء بإباحة الفطر والقصر فى السفر كما أفاد أن السفر هو الوصف الظاهر الذى تعلق به الحكم الشرعى لاشتماله على المعنى المناسب وهى المشقة .

الأمر الثانى : الثمرة والمصلحة التى تترتب على تشريع الحكم ، وهى رفع الحرج والمشقة بإباحة الفطر وجواز القصر .

الأمر الثالث : الوصف الظاهر المنضبط المشتمل على المعنى المناسب للحكم ، فيكون وجوده مظنة لوجوده ، وعدمه مظنة لعدمه ، وهو نفس السفر فإنه أمر ظاهر يمكن التحقق من وجوده أو عدمه ، ومنضبط لأن له حقيقة معينة لا تختلف باختلاف الأشخاص والاحوال ، وهو مع ذلك مشتمل على المعنى المناسب للحكم وهو المشقة ، لأنه مظنتها وهذه المشقة يناسبها التخفيف ، وفى قصر الصلاة وإباحة الإفطار تخفيف عن المسافر .

---

(١) سورة النساء آية : ١٠١ .

(٢) سورة البقرة آية : ١٨٤ .

المثال الثانى : البيع ، فقد تعلق به حكم شرعى وهو الإباحة ، والحل الثابت بقوله تعالى : « وأحل الله البيع وحرم الربا »[1] .

فقد اشتمل البيع على الأمور الثلاثة الوصف الظاهر المنضبط الذى لا يختلف باختلاف الأشخاص والأحوال وهو البيع الذى هو الإيجاب والقبول ، فقد وضعه الشارع أمارة وعلامة يوجد الحل عنده ، فالصيغة هى العلة الظاهرة التى يترتب عليها وهو الإباحة .

٢ ـ المعنى المناسب لحل البيع وإباحته وهو حاجة الناس إلى التبادل وانتقال الأملاك ، فإن الناس لا يستطيعون أن يستقلوا بحاجاتهم ، وكل شخص محتاج إلى ما فى يدى غيره ، فشرع البيع لحاجة الناس إليه ، والبيع الذى هو الإيجاب والقبول وصف ظاهر منضبط مشتمل على هذا المعنى المناسب وهو الحاجة ، فمن أجل ذلك تعلق به الحل .

٣ ـ الثمرة والمصلحة المترتبة على وجود البيع وإباحته ، وهى المنفعة الحاصلة للمتعاقدين وهما المتبايعان : البائع والمشترى ، فالبائع ينتفع بالثمن لحاجته إليه ، والمشترى ينتفع بالمبيع لحاجته إليه ، ولا يكون ذلك لكل واحد منهما إلا بعد انتقال الملك ، فالثمن ينتقل الملك فيه من المشترى إلى البائع ، والمبيع ينتقل الملك فيه من البائع إلى المشترى ، والثمن والمثمن هما محل العقد ولا يوجد فيهما انتقال الملك إلا بالبيع الذى هو الوصف الظاهر المنضبط وهو علة فى انتقال الأملاك ولا يكون البيع إلا بالتبادل فشرع لحاجة الناس إليه .

---

(١) سورة البقرة آية : ٢٧ .

المثال الثالث : القتل العمد العدوان تعلق به حكم ، وهو وجوب القصاص من القاتل الثابت بقوله تعالى : « يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص فى القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى »[1] الآية . وقوله تعالى : « وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص »[2] .

مع قوله تعالى : « ولكم فى القصاص حياة يا أولى الألباب »[3] .

فإن وجوب القصاص من القاتل قد اشتمل على الأمور الثلاثة الآتية :

الأول : الوصف الظاهر المنضبط الذى لا يختلف باختلاف الأشخاص والأحوال ، وهو القتل العمد العدوان .

الثانى : المعنى المناسب لتشريع الحكم ، وهو ضياع النفوس فإنه مناسب لتحريم القتل العمد العدوان ووجوب القصاص من القاتل ، وقد اشتمل هذا الوصف الذى هو القتل العمد العدوان على المعنى المناسب لتحريمه وهو ضياع النفوس .

الثالث : وهو الحكمة والمصلحة التى هى الثمرة المترتبة على تشريع الحكم ، وهو حفظ النفوس ولا يكون هذا إلا بوجوب القصاص من الجانى ، فإن تحقيق هذا الحكم زجر للجناة من ارتكاب مثل هذه الجرائم البشعة ، فإذا علم الشخص أنه سيقتل إذا قتل امتنع عن ارتكاب جريمة القتل ، وفى هذا

---

(١) سورة البقرة آية : ١٧٨ .

(٢) سورة المائدة آية : ٤٥ .

(٣) سورة البقرة آية : ١٧٩ .

حفظ للنفوس من الضياع ، وصدق الله إذ يقول : « ولكم فى القصاص حياة يا أولى الألباب لعلكم تتقون[1] » .

فكل واحد من الأمور الثلاثة : الوصف الظاهر المنضبط . المعنى المناسب لتشريع الحكم والحكمة والمصلحة المترتبة على تشريع الحكم ، يسمى بالعلة ، فالوصف الظاهر علة ، والمعنى المناسب الدال على وجود الوصف الظاهر علة ، والحكمة والمصلحة علة . غير أن بعض الأصوليين قصروا التسمية بالعلة على الوصف الظاهر المنضبط ، فقد خصوه باسم العلة ، وقد سموا المعنى المناسب الذى اشتمل عليه الوصف باسم الحكمة والمصلحة كما سموا الثمرة المترتبة على تشريع الحكم بالحكمة والمصلحة أيضاً . وبعضهم يسمى ما يوجد فى الفعل من منفعة ومضرة كما يسمى ما يترتب على تشريع الحكم من جلب نفع أو دفع ضرر باسم المصلحة أو مقصود الشارع .

والناظر فى كلام الأصوليين والمتتبع لأقوالهم يجدهم متفقين على ثبوت التعليل بالوصف الظاهر المنضبط المشتمل على حكمة مجردة كما نص على ذلك الآمدى والإمام الشوكانى ، وحكوا الإجماع على ذلك وقالوا : إن الوصف معرف للحكم ، فإذا كانت العلة خفية غير ظاهرة فكيف يعلم الحكم ويعرف بها وهى لم تعلم ولم تعرف ؟ أما التعليل بالحكم والمصالح فأقوال الأصوليين فى ذلك ثلاثة كما تقدم .

الأدلة :

١ — استدل المانعون لجواز التعليل بالمصلحة مطلقا سواء أكانت ظاهرة أم خفية ، منضبطة أم غير منضبطة بعدة أدلة :

---

(١) سورة البقرة آية : ١٧٩ .

(ا) لو جاز التعليل بالحكمة والمصلحة لوقع التعليل بها فى أحكام الشرع لكن التالى باطل ، وإذا بطل التالى بطل المقدم وثبت نقيضه وهو عدم جواز التعليل بالحكم والمصالح وهو المطلوب .

بيان الملازمة : يلزم من جواز التعليل بالحكم والمصالح أن يكون التعليل بها مطلوبا ويلزم من طلب التعليل بها وقوعه .

دليل الاستثنائية : أن الشارع قد اعتبر الأوصاف الظاهرة فى بناء الأحكام عليها وربطها بها حتى عند خلوها عن الحكمة والمصلحة كسفر الملوك المترفة . ولم يعتبر الحكمة ذاتها عند عدم الوصف الذى هو مظنتها ، فالمشقة حكمة قد اشتمل عليها السفر الذى هو علة فى جواز القصر والفطر لمظنتها فيه ، فعند خلو الوصف عن الحكمة لم يرتفع الحكم بل هو باق ببقاء الوصف الظاهر المنضبط ولم يوجد الحكم بوجود الحكمة ، فالمشقة حاصلة للحمالين وذوى الأعمال الشاقة ، ولم يوجد الحكم الذى هو جواز قصر الصلاة وجواز الفطر ، فلو كانت العلة هى الحكمة والمصلحة لدار الحكم معها وجوداً وعدماً ، وحيث لم يوجد ذلك ولم يعهد فى التشريع مثله دل على بطلان التعليل به لعدم وقوعه فى التشريع وهو المطلوب .

مناقشة هذا الدليل :

أولا : لا نسلم لكم الملازمة ، فإن التعليل بالحكم والمصالح واقع فى الشرع ، فقد ربط الشارع أحكامه بالحكم والمصالح ، وثبت ذلك بعمومات الأدلة وخصوصياتها ، فمن ذلك قوله تعالى : « وما جعل عليكم فى الدين من حرج »(١) والحرج : هو الضيق ، والشارع قاصد إلى رفع الضيق عن الأمة

(١) سورة الحج آية : ٧٨ .

والمشقة فيها حرج ، والشارع قصد رفعها وهى الخارجة عن المعتاد . قال ابن عباس : « ذلك الحرج ما لا مخرج له ، فالحرج الضيق - كما فسره ابن عباس ومجاهد - فانظر كيف جعل الحرج ما لا مخرج له »[١] . وقاعدة رفع الحرج معلومة فى الشرع ثابتة بأدلة كثيرة . كما ثبت تعليل الشارع الأحكام بالمصلحة ، مثل قوله تعالى معللا تقسيم الفىء بقوله : (كيلا لا يكون دولة بين الأغنياء منكم)[٢] أى من أجل أن لا يكون المال حكراً على الأغنياء يتداوله فيما بينهم ، فوجب تخميس الغنيمة وتقسيم الفىء ، وغير ذلك من الأدلة التى أثبتت رعاية الشريعة للمصالح وربط الأحكام بها ، وقد تقدم ذكرها ، وأما جواز ما يستلزم طلبها فهو غير مسلم ، فإن الجواز يستلزم إمكان طلبها سلمنا أن الجواز يستلزم الطلب ولكن ليس على إطلاقه ، فقد يتعين الطلب وذلك عند البحث عن علة الحكم فى الفرع أى المحل الذى لم ينص الشارع على حكمه ، فإذا وجد المجتهد الحكمة والمصلحة فى الأصل الذى نص الشارع على حكمه ووجد محلا آخر مماثلا له فيتعين عليه البحث فى المحل الآخر على القدر الكافى من الحكمة والمصلحة حتى يمكنه تعدية الحكم من الأصل إلى الفرع ، لأنه حينئذ مأمور بالقياس والعلة ركن من أركانه وشرط القياس مساواة الفرع بالأصل فى العلة ، وحينئذ يكون طلب معرفة الحكمة والمصلحة واجباً ، لأنه من باب ما لا يتم الواجب إلا به يكون واجباً .

ثانياً : لا نسلم لكم دليل الاستثنائية ، فقد ثبت بالاتفاق بين القائلين بالجواز والقائلين بالمنع جواز التعليل بالأوصاف الظاهرة المنضبطة المشتملة

---

(١) الموافقات جـ ٢ ص ١١٣ .

(٢) سورة الحشر : ٧ .

على حكمة ، فإذا جاز التعليل بالوصف الظاهر المنضبط من أجل الحكمة والمصلحة جاز التعليل بها من باب أولى ، لأن الحكمة والمصلحة أصل والوصف فرع ، فإذا جاز التعليل بالفرع جاز التعليل بالأصل ، فإذا كانت الحكمة ظاهرة منضبطة جاز التعليل بها ؛ لأنها متبوع والوصف الذى هو مظنتها تابع لها ولا حاجة تدعو إلى العدول عن الأصل المتبوع إلى الفرع التابع . فضلا على أن الحكمة والمصلحة علة لذلك الوصف وهو أى الوصف علة للحكم فتكون الحكمة علة العلة ويجوز تعليل الحكم بعلتين ، وإذا ثبت هذا ثبت أن التعليل بالحكم والمصالح جائز وواقع وهو المطلوب ، وتخلف التعليل بالحكمة فى بعض الصور لا يقدح فى جواز التعليل بها لاحتمال تخلف التعليل بها لمانع منع من ربط الحكم بها .

(ب) واستدل المانع لجواز التعليل بالحكمة والمصلحة ثانياً فقال :

لو جاز التعليل بالحكم والمصالح لما جاز التعليل بالأوصاف الظاهرة المنضبطة عند تحقق خلوها عن الحكمة كسفر الملوك المترفين ، فحيث أناط الحكم بالسفر ولو خلا عن الحكمة والمصلحة دل على أن المعتبر فى بناء الأحكام هى الأوصاف الظاهرة المنضبطة لا الحكمة والمصلحة ولا جائز أن يعلل الشارع أحكامه بالحكم والمصالح ؛ لأنها غير معروفة المقدار وغير متميزة ، فلا يمكننا أن نعرف مقدار المصلحة التى بنى الحكم عليها فى الأصل ولا نعرف وجودها فى الفرع فلا نقف على مقدارها ووجودها فى الفرع حتى نستطيع تعدية الحكم من الأصل إلى الفرع .

وبيان ذلك : إما أن يعتبر مطلق الحكمة والمصلحة فيلزم من ذلك تعدية الحكم إلى كل محل توجد فيه ، فإذا اعتبرنا المشقة فيلزم جواز الفطر فى كل محل توجد

فيه ولو فى الحضر فيؤدى إلى سقوط العبادات عن كثير من الناس ، وإما أن يعتبر فى بناء الأحكام حكمة ومصلحة خاصة وهى المشقة الشديدة ، فيلزم من ذلك عدم جواز الفطر والقصر فى سفر الملوك المترفين ، وهذا مخالف للشرع مناقض لكتاب الله فهو باطل ؛ ولأن الحكم والمصالح من الأمور الباطنة الخفية ولا يستطيع الإنسان الوقوف على مقدارها فلم تستند الأحكام إليها إنما استندت إلى الأوصاف لظهورها وانضباطها فانتظم التكليف . فإذا ثبت هذا كان التعليل بالحكم والمصالح ممتنعاً وهو المطلوب .

مناقشة هذا الدليل : ناقش المجوزون للتعليل بالحكم والمصالح هذا الدليل فقالوا :

لا نسلم لكم عدم الوقوف على الحكمة والمصلحة فى الفرع ، بل الوقوف عليها حاصل بالظن ، فإن المناسبة طريق لثبوت الوصف علة ودليلا على اعتبار الوصف المشتمل عليها علة للحكم ، وإذا ثبت هذا وثبت جواز التعليل بالوصف الظاهر المنضبط لاشتماله على الحكمة والمصلحة ثبت جواز التعليل بها ، لأنها هى الأصل المتبوع والوصف تابع لها ، وإذا جاز التعليل بالوصف التابع جاز التعليل بالحكمة والمصلحة ؛ لأنها هى الأصل المتبوع من باب أولى ، والحكمة المعتبرة هى الحكمة والمصلحة الخاصة لا مطلق حكمة ، فإذا ظننا أو علمنا وجودها فى الأصل ثم حصل لنا ظن بوجودها فى الفرع وبوجود القدر الكافى لبناء الحكم عليها جاز التعليل بها ؛ لأن العمل بالظن واجب ، وأما استناد الأحكام للأوصاف الظاهرة دون الحكم والمصالح إنما كان ذلك لسهولة بناء الحكم عليها لا لامتناع التعليل بالحكم والمصالح .

قال البيضاوى فى المنهاج : « قلنا : لو لم يجز لما جاز بالوصف المشتمل

عليها ، فإذا حصل الظن بأن الحكم لمصلحة وجدت فى الفرع يحصل ظن الحكم فيه »[١] .

والإمام فى المحصول قد أجاب على هذا الدليل : بأن الوقوف على المصلحة المعينة فى الفرع ممكن ، وحيث ثبت إمكان ذلك ثبت جواز التعليل بها . فقال : « قلنا : لا نزاع فى أن المناسبة طريق كون الوصف علة ، والمعنى بذلك أنا نستدل بكون الوصف مشتملا على المصلحة على كونه علة ، فلا يخلو إما أن يكون الدال عليه اشتماله مطلق المصلحة أو اشتماله على مصلحة معينة ، والأول باطل وإلا لكان كل وصف مشتمل على مصلحة كيف كانت علة لذلك الحكم ؟

ولما بطل القسم الأول تعين الثانى إما أن يمكن الاطلاع على المصلحة المخصوصة أو لا يمكن ، فإن امتنع الاطلاع على كونه علة لأن العلم باشتمال الوصف عليها موقوف على العلم بها ، وحيث لم يمنع هذا الاستدلال علمنا أن الاطلاع على خصوصيتها ممكن ، وبهذا الوصف ظهر الجواب عن قوله : المصالح أمور باطنة فلا يمكن الاطلاع عليها »[٢] .

(ج) استدل المانعون بتعليل الأحكام بالمصالح ثالثاً فقالوا :

إن الحكمة والمصلحة أمر مظنون والمظنون لا يجوز التعليل به فينتج أن الحكمة والمصلحة لا يجوز التعليل بها لخفائها ولكونها أمراً مظنوناً وهو المطلوب .

دليل الصغرى : إن الحكم والمصالح من الأمور الباطنية والأمر الباطنى

---

(١) المنهاج للبيضاوى جـ ٣ ص ١٠٥ .

(٢) المحصول الجزء الثانى القسم الثانى ص ٣٩٤ ، ص ٣٩٥ .

أمر ظنى ، لحصول الحاجة فى البيع أمر ظنى وكذلك حصول الزجر بالقصاص أمر ظنى ، ولهذا عدلنا عن التعليل بالحكمة والمصلحة إلى التعليل بالوصف الظاهر المنضبط لكون العلم به متحقق .

دليل الكبرى : وأما الدليل على امتناع الدليل بالمظنون فقوله تعالى : « وإن الظن لا يغنى من الحق شيئاً »(١) .

وقوله تعالى : « يا أيها الذين آمنوا اجتنبوا كثيراً من الظن إن بعض الظن إثم »(٢) .

فنى هاتين الآيتين نص صريح على نفى العمل بالظن والتعليل بالمصلحة عمل بالظن فهو باطل .

مناقشة هذا الدليل :

أولا : لا نسلم لكم دليل الصغرى وهو ترك التعليل بالحكمة والمصلحة إلى التعليل بالوصف الظاهر هو الظن ، فإن التعليل بالأوصاف الظاهرة المنضبطة أمر مظنون لكن الظن فيه قوى ، كما أن التعليل بالحكمة والمصلحة أمر مظنون أيضاً ولا يجوز التعليل بالحكم والمصالح إلا إذا ترجح تعليل الحكم بها وغلب على الظن ذلك ، فالحكمة والمصلحة علة للوصف الذى هو علة للحكم ، إذاً فالحكمة هى علة ويجوز تعليل الحكم بعلتين كما تقدم .

ثانياً : لا نسلم دليل الكبرى فإن الظن المنهى عنه فى الآية الثانية وهو الموصوف بأنه إثم هو الظن المبنى على الهوى والتشهى ، وهذا الظن باطل ،

---

(١) سورة النجم الآية : ٢٨ .

(٢) سورة الحجرات الآية : ١٢ .

ولهذا جاء فى الآية الأولى : أنه لا يغنى من الحق شيئا ، فالظن المبنى على الهوى والأغراض مفاسد لا مصالح ، فلا يجوز تعليل الحكم به ، أما الظن بإبداء المناسبة بين الحكم وعلته وبيان الحكمة والمصلحة التى اعتبرها الشارع فى تشريعه للأحكام جائز ، وإذا ثبت هذا ثبت جواز التعليل بالحكم والمصالح وهو المطلوب .

(د) واستدل المانعون لجواز التعليل بالحكم والمصالح رابعاً فقالوا :

إن الحكمة والمصلحة توجد متأخرة عن الحكم ، فلو جاز التعليل بها لكانت متقدمة عليه فى الوجود لا متأخرة عنه إذ العلة من شأنها أن تكون متقدمة عن المعلول أو مقارنة له لا متأخرة عنه ، فالزجر حكمة توجد بعد وجوب القصاص وحصوله لا قبله وحيث ثبت هذا فلا يجوز التعليل بالحكم والمصالح وهو المطلوب .

مناقشة هذا الدليل : من قبل المجوزين لتعليل الأحكام الشرعية بالحكم والمصالح قالوا : لا نسلم لكم امتناع تعليل الحكم بالعلة المتأخرة فى الوجود كما لا نسلم لكم وجوب تقدمها على المعلول ، إنما يلزم ذلك فى العلل العقلية لأنها مؤثرات فى معلولاتها كشرب الماء ، فإنه علة فى الارتواء أما العلل الشرعية فهى علامات ومعرفات للأحكام ودالة على وجوده فيجوز أن يكون الحكم سابقاً على علته فى الوجود ومتقدما عليها ، فإن العالم الحادث دال على وجود الصانع القديم ، ولهذا نقول : إن الحكمة والمصلحة متقدمة على الحكم فى الذهن متأخرة عنه فى الوجود ، ولهذا قال العلماء : « أول الفكر آخر العمل »[1] .

---

(١) المحصول جـ ٢ ص ٣٩٦ .

٢ ـ أدلة المجوزين :

استدل من قال بجواز التعليل بالمصالح مطلقا سواء أ كانت ظاهرة أم خفية ، منضبطة أم غير منضبطة ؟ بما يأتى :

(ا) الاتفاق على جواز التعليل بالأوصاف الظاهرة المنضبطة المشتملة على الحكم والمصالح لا لذاتها ، بل لما اشتملت عليه الأوصاف من حكم ومصالح ، فإذا جاز التعليل بالوصف الظاهر المنضبط بناء على حصول الظن بوجود الحكمة فيه جاز التعليل بنفس الحكمة والمصلحة إذا حصل لنا ظن بوجودها فى الفرع ؛ لأنها هى المقصودة فى بناء الأحكام عليها من باب أولى. فإذا جاز التعليل فى الأصل بالوصف الظاهر الذى هو مظنة الحكمة وهو تابع جاز التعليل بالحكمة والمصلحة ، إذا ظن وجودها فى محل ، لأنها هى الأصل المتبوع ، فجواز التعليل بها أولى من الفرع الذى هو تابع ؛ ولأن حصول الظن ببناء الحكم عليها موجود ، والعمل بالظن واجب. هذا ما قالوه .

لكن هذا على إطلاقه وعمومه غير مسلم ، فإن أولوية المتبوع على التابع لا نزاع فيه كما أن العمل بالظن واجب أمر مسلم ، لكن السبب فى العدول عن الأصل المتبوع إلى الفرع التابع هو الخفاء والاضطراب ، وهذا هو الذى ينازع فيه الخصم ويجعله سبباً فى عدم جواز التعليل بالحكمة والمصلحة .

(ب) إن التعليل بالحكم والمصالح واقع وكل ما هو واقع يجوز التعليل به فينتج أن التعليل بالحكم والمصالح جائز وهو المطلوب .

أما الكبرى : فهى مسلمة إذ أنه لا يقع إلا الجائز .

وأما الصغرى : فالدليل عليها تقدم من الأدلة من الكتاب والسنة ، مثل

قوله تعالى : « وما جعل عليكم فى الدين من حرج »[١] وقوله تعالى : « كيل لا يكون على المؤمنين حرج »[٢] وقوله تعالى : « وأعدوا لهم ما استطعتم من قوة ومن رباط الخيل ترهبون به عدو الله وعدوكم »[٣] وقوله تعالى : « ولا تسبوا الذين يدعون من دون الله فيسبوا الله عدواً بغير علم »[٤] .

ومن السنة : قوله ﷺ : « لا ضرر ولا ضرار »[٥] وقوله ﷺ فى النهى عن المرأة وعمتها وخالتها : « إنكم إن فعلتم ذلك قطعتم أرحامكم »[٦] إلى غير ذلك من النصوص الكثيرة المشتملة على التنصيص على العلة والتى بينت الحكمة والمصلحة من مشروعية الأحكام . وكذا الإجماع والاستقراء على اعتبار المصلحة فى التشريع ، وهذا كله يدل على وقوع التعليل بالحكمة والمصلحة ، وإذا ثبت هذا كان التعليل بها جائزاً وهو المطلوب .

(ج) إن الأدلة الدالة على اعتبار المصلحة فى التشريع لم تفرق بين مصلحة ومصلحة ، وحيث ثبت تعليل الأحكام بالمصالح بالأدلة المتقدمة ثبت جواز التعليل بها مطلقا ظاهرة أم خفية ، منضبطة أم غير منضبطة .

(د) وقد احتج المجوزون بأن الصحابة - رضوان الله عليهم - كانوا يستدلون بالمناسبة على العلة ويعتبرونها دليلا على إفادتها للعلة ، فكانوا يلحقون غير المنصوص بالمنصوص إذا غلب على ظنهم بأنه يضاهيه فى المعنى

---

(١) سورة الحج آية : ٧٨ .

(٢) سورة الأحزاب آية : ٣٧ .

(٣) سورة الأنفال آية : ٦٠ .

(٤) سورة الأنعام آية : ١٠٨ .

(٥) رواه مالك فى الموطأ .

(٦) عن ابن عباس - راجع نيل الأوطار ص ١٤٨ ج ٦ .

أو يشابهه ، وإذا ثبت اعتبار المناسبة دليلا على ثبوت العلة وهى أحد أقسام المصلحة ثبت جواز التعليل بها ؛ لأن الحكمة والمصلحة علة العلة وهى أن العلة علة للحكم فتكون الحكمة والمصلحة علة للحكم أيضاً . كما نقل عن بعض الصحابة تمسكهم بالحكم والمصالح فى بناء الأحكام عليها ، فكانوا يتمسكون بمبادىء العدالة والأخوة والمساواة فى بناء الأحكام ، وما هذا إلا عملا بالمصلحة وتطبيقا لقاعدة رعاية المصالح فى التشريع[1] .

٣ — دليل المفصل :

واستدل من فصل فقال بجواز التعليل بالحكم والمصالح إذا كانت ظاهرة منضبطة ، وقال بعدم الجواز إذا كانت غير ظاهرة وغير منضبطة بأن كانت خفية أو مضطربة ، فلا يجوز التعليل بها . واستدل على ذلك فقال : إن الحكم إذا اقترن بوصف وكان هذا الوصف مشتملا على الحكمة والمصلحة جاز التعليل به بالاتفاق إذا كان هذا الوصف ظاهراً منضبطاً من أجل تلك الحكمة والمصلحة التى اشتمل عليها هذا الوصف ، فإذا كانت الحكمة أى المصلحة مساوية له فى الظهور والانضباط جاز التعليل بها ؛ لأن جواز التعليل بالوصف الظاهر المنضبط من أجلها فعند ظهورها وانضباطها تكون أولى بإسناد الحكم إليها من استناده إلى الوصف ؛ لأنها هى الأصل . أما إذا كانت الحكمة خفية ومضطربة فلا يجوز التعليل بها لعدم إمكان الوقوف على تعيينها ومقدارها ، ولهذا ردنا الشارع إلى الممكن وهى الأوصاف الظاهرة فى بناء الأحكام عليها رحمة بنا ، وذلك بالتيسير والتسهيل فى معرفة علل الأحكام ودفعاً للحرج والضيق والجهالة فى معرفة العلل التى تبنى عليها

---

(١) إرشاد الفحول ص ٢١٥ .

الأحكام ، فمن أجل ذلك لا يجوز التعليل بالحكمة إذا كانت خفية مضطربة . ويجوز التعليل بها إذا كانت ظاهرة منضبطة ، فلو كان التعليل بالحكم والمصالح الخفية جائزاً لما جاز التعليل بالأوصاف الظاهرة ولما أسند الشارع الحكيم أحكامه إلى الأوصاف الظاهرة لعدم الحاجة إليها ولإمكان الاستغناء بمطلق الحكمة والمصلحة فى بناء الأحكام .

الترجيح :

وبعد ذكر المذاهب فى جواز التعليل بالمصلحة وأدلتها ومناقشتها يتبين لنا أن أرجح المذاهب وأصحها هو القائل بجواز التعليل بالحكمة والمصلحة ؛ لأن المتتبع لأدلة الأحكام فى القرآن الكريم وأحاديث التشريع فى السنة النبوية المطهرة يجدهما قد جاءا بنصوص كثيرة تدل على وقوع التعليل فى نصوص الشرع بالحكمة والمصلحة ، وأن الأحكام الشرعية مبنية عليها .

وكذلك الناظر فى المأثور عن صحابة رسول الله ﷺ - رضى الله عنهم - يجد أنهم قد عللوا كثيراً من الأحكام العامة بالحكم والمصالح ، وقد اهتدوا إلى ذلك بهدى الوحى ومبادىء الشريعة العامة ، وطبقوا هذا فى وقائع كثيرة فعللوا الأحكام بجلب المصلحة ودرء المفسدة دون أن يتقيدوا بوصف معين أو اصطلاح خاص ، وقد علل بعضهم الأحكام بالحكمة والمصلحة وقاسوا النظير على النظير وسار على هذا بعض الأئمة المجتهدين والفقهاء المتأخرين ، فلو لم يكن التعليل بالحكم والمصالح جائزاً لما وقع التعليل بهما فى نصوص الشرع ولما وقع التعليل بهما من الصحابة والأئمة المجتهدين من بعدهم . لكن ذلك وقع فدل على جواز التعليل بالحكم والمصالح ، وقد تقدمت أمثلة كثيرة من الآيات والأحاديث تدل على جواز التعليل بالمصلحة والحكم .

قال الإمام الشوكانى فى كتابه إرشاد الفحول مبيناً وجهة إمام الحرمين فى استدلاله على اعتبار المناسب دليلا يثبت العلة فقال : « وقد احتج إمام الحرمين على إفادتها للعلية بتمسك الصحابة بها فإنهم يلحقون غير المنصوص بالمنصوص إذا غلب على ظنه أنه يضاهيه لمعنى أو يشبهه . ورد بأنه لم ينقل إلينا أنهم كانوا يتمسكون بكل ظن غالب فلا يبعد التعبد مع نوع من الظن الغالب ونحن نعلم ذلك النوع . ثم قال إمام الحرمين : فالاولى الاعتماد على العمومات الدالة على الأمر بالقياس »(١) .

ومعنى هذه الجملة : أن الصحابة رضوان الله عليهم كانوا يبنون الأحكام على الحكم والمصالح إذا غلب على ظنهم أنهما علل لتلك الأحكام .

وأما الاصوليون : فقد عللوا الاحكام بالأوصاف الظاهرة المنضبطة المشتملة على الحكمة والمصلحة لسهولة ضبطها ومعرفتها فى بناء الأحكام عليها وإذا جوزوا التعليل بالأوصاف لاشتمالها على الحكمة والمصلحة فيجوز التعليل بنفس الحكمة والمصلحة إذا كانت ظاهرة منضبطة لأنها الأصل ، فمن أجل المحافظة على الفروع الفقهية المنقولة عن أئمة المذاهب قالوا بالتعليل بالأوصاف الظاهرة المنضبطة وعدلوا عن التعليل بالحكمة والمصلحة ، واشتهر عنهم ذلك لكن لا يمنعون تعليل الأحكام بنفس الحكمة والمصلحة . قال الكمال بن الهمام فى فتح القدير أثناء كلامه عن العلة فى تحريم الربا فقال : العلة هى القصد إلى صيانة أموال الناس وحفظها لهم . ومن هذه الجملة يظهر لنا أنه يجوز التعليل بالحكمة والمصلحة .

---

(١) إرشاد الفحول ص ٢١٥ .

والخلاصة :

أن الأصوليين قد اتفقوا على التعليل بالأوصاف الظاهرة المنضبطة فى مسائل الفروع بأقيسة عامة وشاملة ولتصحيح ما ورد فى مذاهب أئمتهم من فروع مسلمة لا يمنعون التعليل بالحكم ، كيف ذلك وهم جميعاً قد صرحوا بأن الوصف لا يعتبر علة إلا إذا كان ضابطاً لحكمة ، لكنهم وجدوا أن التعليل بالأوصاف أيسر وأسهل لاشتمال النصوص عليها دائماً بوجوه الدلالات المختلفة ولخفاء الحكم وتخلفها أو تخلف الحكم عنها وتفاوتها بتفاوت الأشخاص والأحوال ، وأهم ما يقصدونه بالتعليل هو تعدية الأحكام بالقياس والأوصاف أسهل منالا وأسلم عاقبة ، أما الحكم فإنها أسرار التشريع تعقل بالنص عليها أما استنباطها فيحتاج لأهلية اعتقدوا هم أنهم دونها ، والمسلم به أن مصالح الناس معتبرة فى التشريع ومقصودة بالتكاليف لكنها معتبرة باعتبار الشارع ورسمه وتحديده ، أما الخلق فإنهم عاجزون عن تقريرها وتحديدها فهى موكولة إليه ، ولهذا فإن القياس يعتمد الاستناد إلى أصل شرعى ، والمصالح المرسلة وإن لم يكن لها أصل معين لكن اعتبارها والقول بحجتها مشروط بكونها ملائمة لمقاصد الشرع .

الباب الثاني

في أقسام المصلحة

وفيه فصلان :

الفصل الأول : فى أقسامها ، والكلام فيه يشتمل على مباحث :

١ ـ بحسب قوتها فى ذاتها .

٢ ـ أقسامها بحسب العموم والخصوص .

٣ ـ بحسب شهادة الشرع لها .

الفصل الثانى : المصلحة المرسلة .

ويشتمل على : تعريفها ـ حجيتها وآراء الأصوليين فى الاحتجاج بها وأدلة كل مذهب .

الفصل الأول

أقسام المصلحة

ويشتمل على ثلاثة مباحث :

المبحث الأول

فى أقسام المصلحة بحسب قوتها فى ذاتها

فهى تنقسم بهذا الاعتبار إلى أقسام ثلاثة :

١ ـ الضروريات . ٢ ـ الحاجيات . ٣ ـ التحسينات .

فالمصالح الضرورية والحاجية والتحسينية محتاج إليها الناس فى بقاء حياتهم وإصلاح شئونهم الدينية والدنيوية ، وقد ذكر هذا التقسيم جميع الأصوليين فذكروا مراتبه ومكملاته ، وأسهب فيه الشاطبي كما أن جميع الكاتبين من بعده ينقلون ما قاله الشاطبي ، فقد بين الشاطبي قصد الشارع فى المحافظة على الضرورى والحاجى والتحسنى ، وأقام الدليل على ذلك وبين أن هذه القواعد الثلاث مقطوع برعاية الشارع لها ، ولا شك أن المقاصد الخمس وهى : حفظ الدين والنفس والنسل والمال والعقل ، فقد جاءت كل الشرائع لحفظها ، كما أن القوانين الوضعية وضعت لخدمتها ، فمن أجل المحافظة على حياة الأفراد والجماعة جاءت الأديان السماوية لتحقيق المحافظة على هذه المقاصد الخمس ، وهى ـ كما تقدم ـ حفظ الدين والنفس والمال والعقل ، وزاد بعضهم سادساً : وهو حفظ العرض ، لأن الإنسان يقدم النفس والمال من أجل المحافظة

على العرض ، فالمحافظة على الأعراض أهم من المحافظة على الأموال ، وقد ذكر الأصوليون : أن هذه المقاصد الخمس مراعاة فى كل ملة . وإليك بيانها :

القسم الأول : المصلحة الضرورية :

والكلام فيها يشتمل على تعريفها وبيان أنواعها وأحكامها .

تعريف المصلحة الضرورية : قد تقدم معنى المصلحة فى اللغة وهى مصدر بمعنى الصلاح ، وهى واحدة المصالح .

وأما معنى الضرورة فى اللغة : فالحاجة : جاء فى مختار الصحاح « ورجل ذو ضرورة ، أى ذو حاجة »[1] .

وجاء فى المصباح المنير « والضرورة اسم من الاضطرار ، والضراء نقيض السراء ، ولهذا أطلقت على المشقة »[2] .

وعلى هذا تكون الضرورة فى اللغة هى : الأمر المحتاج إليه بحيث أصبح صاحبه مضطراً إلى فعله إذ الضرورة هى فعل اضطرارى .

تعريف المصلحة الضرورية فى اصطلاح الأصوليين :

فقد عرفها الشاطبى بأنها : ما لا بد منها فى قيام مصالح الدين والدنيا ، بحيث إذا فقدت لم تجر مصالح الدنيا على استقامة بل على فساد وتهارج وفوت

---

(١) مختار الصحاح ص ٣٧٩ .
(٢) المصباح المنير جـ ٢ ص ٤ .

حياة وفى الآخرى فوت النجاة والنعيم والرجوع بالخسران المبين[١] .

التعريف الثانى :

فقد عرفها صاحب التقرير والتحبير « بأنها ما دعت الحاجة إليها إلى حد الضرورة »[٢] .

المناسبة بين المعنى اللغوى والمعنى الاصطلاحى :

المناسبة بينهما ظاهرة إذ أن كلا من المعنين هو الأمر المحتاج إليه ، ووصل الاحتياج إليه إلى حد الضرورة ، إلا أن المعنى اللغوى يبين لنا أن الضرورة هى فعل اضطرارى . والمعنى الاصطلاحى يبين لنا أن المصلحة الضرورية هى ثمرة أفعال وتصرفات يتعلق بها حكم شرعى ، وهذه الثمرة مقصودة للشارع من مشروعية حكم معين .

الفرق بين المعنى اللغوى والمعنى الاصطلاحى :

إن المعنى اللغوى قد يكون مقصوداً للشخص وهو الأمر المطلوب لشخص معين لحاجته إليه واضطراره إلى فعله ، وقد يطلق على نفس الفعل المؤدى إلى الحاجة أو الضرر ، فهو إما أمر معنوى كالاضطرار والمشقة أو أمر مادى حسى كالأكل من الميتة . أما فى عرف الأصوليين : فإن الضرورة هى أمر معنوى مقصود للشارع ثابت بأدلة الشرع من الكتاب والسنة وغيرهما . ومثالها : حفظ النفوس فإنه مقصود للشارع من إيجاب القصاص من القاتل .

(١) الموافقات للشاطبى ج ٢ ص ٤ .

(٢) التقرير والتحبير ج ٤ ص ١٤٣ .

وكذلك زجر الجناة وحفظ الدين والمال والعقل ، فكل هذا أمر ضرورى لكن الحفظ معنى من المعانى وثمرة لحكم شرعى وأثر لأفعال المكلفين .

التعريف الجامع للمصالح الضرورية :

هى الأمر الذى يظن أو يعلم وجوده فى محل وتظهر حاجة الإنسان إليه إلى حد الضرورة ، وشهد لأصله أدلة الشرع من الكتاب والسنة وشرع الحكم الشرعى لتحقيقه بحيث لو لم تشرع الأفعال والتصرفات المؤدية إليه ولو لم يتعلق بها حكم شرعى ، لأدى ذلك إلى اختلال نظام الحياة بحيث لا تجرى على استقامته بل على فساد وتهارج ، وحينئذ عدم القصد إليه يؤدى إلى نتيجة عكسية فتصبح الحياة فوضى لا أمن ولا نظام وتفوت على الإنسان السعادة الدنيوية والأخروية .

أقسام المصلحة الضرورية :

تنقسم المصلحة الضرورية التى هى مقصودة للشارع قصدا أصليا إلى خمسة أقسام :

١ ـ حفظ الدين . ٢ ـ حفظ النفس . ٣ ـ حفظ العقل .
٤ ـ حفظ النسل . ٥ ـ حفظ المال .

وحفظ الدين من أهم المصالح الضرورية ، لأن التدين أمر ضرورى للجماعات الإنسانية والمجتمعات البشرية ، فلولا الدين لأصبحت الحياة جحيما لما يعتريها من قلق فتنقلب المجتمعات البشرية إلى غابة تتصارع فيها الذئاب ، فيأكل القوى الضعيف لعدم إيمانه بالله تعالى وعدم إيمانه بالجزاء ،

ثم يلى هذه المرتبة حفظ النفس لأنه إذا انعدم الشخص الذى يتدين انعدم التدين نفسه ، فالتكليف متعلق بأفعال المكلفين . فالشارع قاصد إلى حفظ الأشخاص المكلفين كما أنه قاصد إلى حفظ التكليف نفسه ، ثم يلى هاتين المرتبتين : مرتبة حفظ العقل وحفظ النسل ، فبقاء الإنسان ببقاء نوعه ، لأن كل إنسان يعلم بالضرورة أن حياته فى تلك الدار الدنيوية محدودة زائلة ، ويرى أن بقامه فى بقاء نوعه ، والسبيل إلى ذلك التناسل . فالمحافظة على الأنساب من الاختلاط مقصود للشارع ، وحفظ العقل مقصود للشارع ؛ لأنه هو المميز للإنسان عن غيره من المخلوقات ، وهو آلة التفكير والإدراك ومناط التكليف ، وحفظه متعلق بحفظ النفس ؛ لأنه جزء من الإنسان . كما أن النسل جزء منه ، وحفظ النفس فى المرتبة الثانية بعد حفظ الدين . والعقل جزء من النفس ، ثم يأتى بعد هذه المراتب الثلاث حفظ النسل فحفظه مندرج فى حفظ النفس فى الجملة ، فيقدمان فى الحفظ على المال ، ثم يأتى فى المرتبة الخامسة : حفظ المال فجميع هذه الأقسام الخمسة حفظها مقصود للشارع .

٣ — أحكام المصلحة الضرورية :

فقد شرع الحكيم العليم أحكاما تكفل حفظ هذه المقاصد الخمس وتضمن تحقيق الثمرة المرجوة من تشريع هذه الأحكام ، وتتمثل الأحكام المشروعة لحفظ المصالح الضرورية فى نوعين :

النوع الأول : الأحكام الإيجابية أو التشريع الإيجابى . فالتشريع الإيجابى هو الأحكام التى سنها الله تعالى على لسان رسوله محمد ﷺ ، وتضمنت حفظ هذه المقاصد الخمسة من جانب الوجود . كالإيمان بالله تعالى ،

وإقامة الشعائر ، وكل ما يثبت قواعد الإسلام ويقيم أركانه من أصول العبادات كالإيمان بالله تعالى وبوحدانيته ، وإقامة الصلاة وإيتاء الزكاة وأداء الحج وصوم رمضان ، فكل هذا قد راعى الحكيم الخبير فى تشريعه لأحكام هذه القواعد الخمسة حفظ الدين من جانب الوجود .

النوع الثانى : وهو الأحكام السلبية أى التشريع السلبى ، والتشريع السلبى هو الأحكام التى شرعها الله - عز وجل - لدرء ما يطرأ على هذه المقاصد من خلل . فالأحكام التى تدفع الضرر الواقع أو المتوقع أى الخلل الواقع أو المتوقع تكون حفظاً للمصالح الضرورية من جانب العدم كمشروعية قتل المرتد حفظاً الدين من جانب العدم ، ومشروعية القصاص من القاتل حفظاً للنفس من جانب العدم ، ومشروعية عقوبة الزانى والسارق والشارب حفظاً للنسل والمال والعقل من جانب العدم ، وقد ثبت بالاستقراء أن الشارع قد شرع من الأحكام والتكاليف ما يحمى هذه المصالح التى تبلغ الحاجة إليها مبلغ الضرورة ولا تقوم الحياة الإنسانية بدونها ، فحاجة البشر إلى التدين حاجة تبلغ مبلغ الضرورة .

ولا غنى لإنسان ذى فطرة سليمة عن الدين وإحسان الصلة بالخالق - جل وعلا - فإن ذلك يمده بزاد روحى ويوفر له السعادة والطمأنينة وراحة البال والقوة على مواجهة الصعاب والعقبات فى هذه الدنيا ، ويعطيه الأمل فى رضا الله وثوابه فى الدار الآخرة ، فإن الدين لابد منه للإنسان ، فهو الذى تسمو به النفوس البشرية عن درجة الحيوان ؛ لأن التدين خاصة من خواص الإنسان ولابد أن يسلم له دينه من كل اعتداء ، وقد حمى الإسلام بأحكامه

حرية التدين فقال تعالى : « لا إكراه فى الدين قد تبين الرشد من الغى »[١] واعتبر الفتنة فيه أشد من القتال ، فقال سبحانه وتعالى : « واقتلوهم حيث ثقفتموهم وأخرجوهم من حيث أخرجوكم والفتنة أشد من القتل ولا تقاتلوهم عند المسجد الحرام حتى يقاتلوكم فيه فإن قاتلوكم فاقتلوهم كذلك جزاء الكافرين »[٢] .

---

(١) سورة البقرة آية : ٢٥٦ .
(٢) سورة البقرة آية : ١٩١ .

أنواع المصالح الضرورية

أولا : حفظ الدين :

(أ) من أجل المحافظة على الدين وحمايته شرعت العبادات كلها ، فهى لتزكية النفوس وتنمية روح التدين ، ومن أجل هذا فقد شرعت أصول العبادات ، كالإيمان والنطق بالشهادتين والصلاة والزكاة والصيام والحج وغيرها ، لحفظ الدين ويكون ذلك بإقامة أركانها وتثبيت قواعدها ، وهذه الأحكام تحقق حفظ الدين من جانب الوجود ، ويمكننا أن نطلق على هذا النوع من الأحكام « التشريع الإيجابى » لاشتماله على تثبيت قواعد الإسلام وإقامة أركانه بإحياء شعائر الدين .

(ب) التشريع السلبى : وهى الأحكام التى شرعت لتحقيق حفظ الدين من جانب العدم ، ويكون هذا بدرء الفساد والاختلال الواقع على الدين أو المتوقع عليه .

ومن أمثلة هذا النوع من الأحكام : مشروعية الجهاد بقتال المحاربين الذين يصدون الناس عن سبيل الله ، وقتال المبتدع والمرتد ، فإن الشارع الحكيم قد شرع عقوبات رادعة لكل جريمة تعد اعتداء على الدين الذى هو عند الله الإسلام والذى تؤمن به الجماعة وتعتبره ضرورة من ضروريات الحياة لا تقل عن الحياة نفسها .

وهذه الأحكام تدرأ كل اختلال واقع أو متوقع على حق الناس فى التدين وهو من المصالح الضرورية .

ثانياً : حفظ النفس :

وهذا هو النوع الثانى من أنواع المصلحة الضرورية ، فإن الحياة الإنسانية لها قدسيتها الربانية واحترامها ، ولهذا جعل الشارع الحكيم المحافظة عليها من أهم الواجبات وأعظمها ، فحق الناس فى الحيـــاة من أقدس الحقوق وأهم الواجبات . فرتبة المحافظة على النفس تلى رتبة المحافظة على الدين ، فلو لم تشرع الأحكام التى تكفل المحافظة على النفس البشرية من جانب الوجود ومن جانب العدم لم تبق الحياة عامرة ولم يوجد دين لانعدام من يتدين ، وقد تكفل التشريع الإسلامى بحفظ النفوس وصون الدماء ، فشرع من الأحكام ما يحقق حفظ النفوس وجعل هذا الحفظ أمراً ضرورياً .

التشريع الإيجابى أو الأحكام التى تراعى حفظ النفوس من جانب الوجود ، فقد قرر سبحانه وتعالى مبدأ حق المحافظة على النفس حتى على الشخص نفسه قال تعالى : « ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة »[1] ومن أجل هذا فقد أحل الطيبات فى أصول العادات من مأكل ومشرب وملبس وكل ما يقيم البنية ويحفظ البدن ، فقد أباحه الإسلام فقصد بإباحته تحقيق المحافظة على الأنفس . كما أباح أصول المعاملات وذلك بانتقال الأملاك بالعقد على الرقاب والمنافع والأبضاع والأعيان سواء أكان انتقال الأملاك بعوض أو بغير عوض ، فقد أوجب الشارع الحكيم على الإنسان تناول ما هو ضرورى لحفظ حياته من الطعام والشراب واللباس بحيث إذا فعل كان مطيعاً وإن لم يفعل كان آثماً ، لأن تفويت حفظ النفس بالامتناع عن تناول ما يحفظ الحياة يعتبر اعتداء على النفس والجماعة ، فقد حرم الجماعة من الانتفاع بعضو من

---

(١) سورة البقرة الآية : ١٩٥ .

أعضائها واعتبر مضيعاً لحق الله ، والذى يدخل من قسم العادات والمعاملات فى المصالح الضرورية ما كان لازماً لحفظ الحياة ، واعتبر ضرورياً لتوقف الحياة على وجوده ومازاد على الضرورى فهو داخل تحت الحاجى أو التحسينى فحق الإنسان فى العيش وحقه فى الأمن سواء أكان الأمن على حياته أم معتقده أمرا مشروعا فى الإسلام حقا للفرد على الجماعة .

التشريع السلبى : وهو عبارة عن الأحكام التى راعت حفظ النفوس من جانب العدم ، فقد حرم الله قتل النفس بقوله تعالى : « ولا تقتلوا النفس التى حرم الله إلا بالحق ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا فلا يسرف فى القتل إنه كان منصورا »[1] وقال تعالى : « ومن يقتل مؤمناً متعمداً فجزاؤه جهنم خالداً فيها وغضب الله عليه ولعنه وأعد له عذابا عظيما »[2] .

فقد حرم الله قتل النفس البشرية ، وجعل هذا القتل من الكبائر وسبباً يوجب عقوبة دنيوية وعقوبة أخروية ، فقد شرع الإسلام أحكام القصاص فى الأنفس والأطراف والديات قاصداً بتلك الأحكام المحافظة على النفس البشرية من جانب العدم ، فقد أوجب الله القصاص من القاتل إلا إذا عفى أولياء المقتول ، كما أوجب عليه الدية والكفارة تحقيقاً لمصلحة ضرورية مقصودة للشارع وهى حفظ النفوس . قال تعالى : « ولكم فى القصاص حياة يا أولى الألباب لعلكم تتقون »[3] .

---

(١) سورة الإسراء الآية : ٣٣ .

(٢) سورة النساء الآية : ٩٣ .

(٣) سورة البقرة الآية : ١٧٩ .

ثالثاً : حفظ النسل :

هـذا هو النوع الثالث من أنواع المصلحة الضرورية ، وفى المحافظة على النسل محافظة على النوع الإنسانى ، والإنسان يرى بقاء حياته ببقاء نسله ؛ ولهذا قصد الإسلام لتشريع أحكامه المحافظة على النسل من اختلاط الأنساب كما قصد إلى تنشئته تنشئة سليمة بحيث ينشأ النسل قوياً فى الخلق والدين والبنية ، وتكفل بتحقيق هذه المصلحة الضرورية بتشريع نوعين من الأحكام :

النوع الأول : التشريع الإيجابى ، ويتمثل فى مشروعية أحكام النكاح وتوابعه من إيجاب النفقة والحضانة وكل مايحفظ النفس من جانب الوجود ، فهو يحفظ النسل من جانب الوجود أيضاً .

النوع الثانى : التشريع السلبى : ويتمثل هذا النوع فى مشروعية عقوبة الزنا والقذف ، فإن إقامة الحد على الزانى والقاذف حماية للنسل من جانب العدم .

رابعاً : حفظ العقل : هـذا هو النوع الرابع من المصالح الضرورية ، والشارع الحكيم قصد إلى المحافظة على العقول ؛ لأن العقل نعمة كبرى أنعم الله بها على بنى الإنسان وهو سر من أسراره تعالى ومناط التكليف ، فهو يميز الإنسان من غيره وبه فضل الإنسان على سائر المخلوقات ، فهو آلة الإدراك والتفكير وهو جزء من النفس ومنفعة من منافعها ، فالاعتداء عليه اعتداء على النفس واعتداء على منافعها ، كما أنه اعتداء على الجماعة بتفويت منفعة عليها ، ومن أجل المحافظة على العقل شرع الإسلام نوعين من الأحكام تحقيقاً لحفظ العقل .

الأول : التشريع الإيجابي : وتتمثل أحكام هـذا النوع فى إيجاب ما هو ضرورى لحفظ النفس من الطعام والشراب واللباس من قسم العادات فما يحفظ النفس من العادات والمعاملات بطريق مباشر يحفظ العقل بطريق غير مباشر ، وكذلك يكون حفظ العقل بالنظر الصحيح وتعلم العلم وتلقى الهداية الإلهية من الكتب السماوية بواسطة الرسل والنظر فى ملكوت الله لكى يدرك أسرار الله فى الكون .

النوع الثانى : التشريع السلبى : ويتمثل هذا النوع فى الأحكام التى تحفظ العقل من جانب العدم ، فكل ما يحفظ النفس من جانب العدم يحفظ العقل من جانب العدم ، لأن العقل جزء من النفس ، فقد حرم الله تناول كل ضار للعقل أو للجسم محافظة عليها ، فحرم شرب الخمر وكل مسكر ، من أجل المحافظة على العقل ، كما أوجب عقوبة على الشخص إذا تناول المسكر لأن ذلك يضر بعقله ، وهذه العقوبة هى حد الشرب وإقامة هذا الحد من حق الله تعالى ، كما حرم الانتحار وتناول السم ، كل هذا من أجل المحافظة على النفس والعقل .

خامساً : حفظ المال :

فحق الإنسان بالتمتع بماله والانتفاع بثمرته لا غنى للبشر عنه ، فإن المال عصب الحياة ووسيلة تبادل الحاجات من الأملاك والمنافع ، فالمحافظة عليه مصلحة ضرورية لازمة لبنى البشر ، فالشارع الحكيم قصد إلى تحقيق هذه المصلحة بالتشريع الإيجابى والسلبى أى بما شرعه من الأحكام لحفظ المال من جانب الوجود والعدم .

والتشريع الإيجابى يتمثل فى الأحكام التى تتضمن إباحة تنمية الثروة

ونماء المال وتملكه والانتفاع به ، وذلك بمشروعية البيع والإجارة ، فأساس المعاملات الإباحة من أجل المحافظة على المال ، فأقر الإسلام مبدأ حق الملكية وأمر بالتجارة .

وأما التشريع السلبي : ويتمثل هذا النوع فى الأحكام التى تحفظ المال من الضياع ، فقد حرم الغش والظلم والخداع والخلابة فى المعاملة كما حرم الربا وشرع نظام الحجر على السفيه محافظة على المال ، وحرم الإسراف والتبذير ، تحقيقاً للمصلحة الضرورية فى الأموال .

كما أوجب الشارع الحكيم عقوبات تكفل المحافظة على المال من جانب العدم ، وذلك بإيجاب قطع يد السارق حداً جزاء اعتدائه على مال الغير ووجوب ضمان المسروق والمغصوب على السارق والغاصب ، ووجوب ضمان المتلفات على المتلف والمهمل إذا التزم الشخص الحفظ بعقد أو بحكم الشرع .

وتنقسم المصلحة الضرورية بحسب الحق الذى تعلق بها إلى مصلحة خالصة لحق الله ، كالإيمان وسائر العبادات وإلى مصلحة خالصة لحق العبد وإلى ما اجتمع فيها الأمران : حق الله وحق العبد ، وغلب فيها حق الله أو غلب فيها حق العبد .

وقد أشار الإمام الغزالى إلى هذا الترتيب الذى سرنا عليه فى كتابه المستصفى وشفاء الغليل ، فقد قدم حفظ النسل على المال . فقال فى المستصفى : « ومقصود الشرع من الخلق خمسة : وهو أن يحفظ عليهم دينهم ونفسهم وعقلهم ونسلهم ومالهم ، فكل ما يضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة » ، ثم قال : « وهذه الأصول الخمسة حفظها واقع فى رتبة الضروريات ، فهى أقوى المراتب فى المصالح ومثاله : قضاء الشرع بقتل الكافر المضل وعقوبة

المبتدع الداعى إلى بدعته ، فإن هذا يفوت على الخلق دينهم وقضاءه بإيجاب القصاص إذ به حفظ النفوس ، وإيجاب حد الشرب إذ به حفظ العقول التى هى ملاك التكليف ، وإيجاب حد الزنا إذ به حفظ النسل والأنساب ، وإيجاب زجر الغصاب والسراق إذ به يحصل حفظ الأموال التى من معاش الخلق وهم مضطرون إليها »(١) .

وقال فى شفاء الغليل : « فقد علم على القطع أن حفظ النفس والعقل والبضع والمال مقصود فى الشرع »(٢) .

وترتيب أنواع الضروريات الخمس على النحو الذى قدمناه هو المناسب لمقصود الشارع ، لأن الشارع الحكيم قصد أولا حفظ الدين ؛ لأنه ما خلق الخلق إلا لعبادته ، ثم قصد لحفظ النفس ثانياً ثم العقل ؛ لأن التكليف يحصل عند وجوده ، ثم النسل لأنه ثمرة الإنسان ، والشخص لا يتصد إلى تلك الثمرة عن طريق النكاح إلا بالعقل ويأتى المال فى المرتبة الأخيرة ؛ لأنه هو الوسيلة التى بها يحافظ الإنسان على نفسه وعقله ونسله ، فهو يقدم المال من أجل الحصول على الغذاء اللازم لحفظ النفس والعقل ويقدمه فى النكاح صداقاً ونفقة من أجل الحصول على النسل ، وحفظ المقاصد مقدم على حفظ الوسائل .

---

(١) المستصفى الغزالى جـ ١ ص ١٤٠ .
(٢) شفاء الغليل ص ١٦٠ .

القسم الثانى من أقسام المصلحة بحسب قوتها فى ذاتها :

المصلحة الحاجية :

١ — تعريفها . ٢ - أنواعها . ٣ — أحكامها .

١ - أما تعريفها : فهى الأمر الذى يفتقر إليه الناس من حيث التوسعة ورفع الحرج والضيق اللاحقان بالإنسان ، ويمكن أن نمثل لها بالرفق والتخفيف المترتبان على تشريع الرخص فى العبادات ، ورفع المشقة ، فإن الرفق والتخفيف واليسر مصالح حاجية قصد الشارع تحقيقها ، كما أن رفع الضيق والحرج مصلحة قصد الشارع تحقيقها أيضاً .

وقد عرفها الشاطبى « بأنها مفتقر إليها من حيث التوسعة ورفع الضيق المؤدى فى الغالب إلى الحرج والمشقة اللاحقة بفوت المطلوب ، فإذا لم تراع دخل على المكلفين على الجملة الحرج والمشقة ، ولكنه لا يبلغ مبلغ الفساد العادى المتوقع فى المصالح العامة »[1] .

ومعنى هذا : أن الشارع إذا لم يشرع من الأحكام ما يحفظ المصالح الحاجية ، فإنه لن يفوت دين ولا نفس ولا عقل ولا نسل ولا مال ، بل تبقى أصول هذه المصالح محفوظة ، ولكن هذا الحفظ لا يكون كاملا دائماً إلا إذا روعيت تلك المصالح .

وبمعنى آخر : إن الأحكام التى شرعت لحماية مثل هذه المصالح ليست ضرورية المحافظة على أصول المصالح الكلية ، وإنما هى مكملة لهذا الحفظ ومحتاج إليه فيه .

---

(١) الموافقات جـ ٢ ص ٥ .

وقد تطلق المصالح الحاجية على الأفعال والتصرفات المشروعة من أجل التوسعة ورفع الضيق ، فهو من باب إطلاق السبب وإرادة المسبب كالفطر فى رمضان بعذر السفر والمرض ، وكقصر الصلاة الرباعية وأداء الصلاة قاعداً ، إلى غير ذلك ، كما تطلق المصلحة الحاجية على الأحكام المشتملة على التخفيف .

مثل : جواز القصر ، والفطر ، وإباحة الصيد ، فالجواز والإباحة أحكام شرعية شرعت تخفيفاً ومراعاة لحاجة الناس .

الفرق بين المصالح الحاجية والمصالح الضرورية :

إن الضرر الواقع واللاحق بفوت الضرورى وعدم مشروعيته ، هو ضرر عام يلحق جميع المكلفين ، وفساد شامل يعمهم ، وأما الضرر الواقع واللاحق بفوت الحاجى وعدم مشروعيته ليس عاماً ، إنما هو يلحق البعض. وهم من قامت لديهم الأعذار التى أدت إلى تشريع الحكم المخفف ، وأصبح مطلوباً ومحتاجاً إليه من أجل التوسعة ورفع الحرج ، مثل : الرخص الموجودة فى الصلاة والصوم بعذر السفر والمرض من جواز قصر الصلاة الرباعية وأدائها من قعود وعلى جنب بحسب ما تيسر للمصلى ، وعلى قدر استطاعته ، وجواز الإفطار للمسافر والمريض ، فإن هذه الأحكام جاءت لرفع الحرج والضيق ، فإذا لم تشرع لكان الضيق والحرج حالين بالمريض والمسافر ، ولا يحلان لجميع المكلفين ، وكذلك رخصة القراض والمساقاة والسلم ، فإذا لم تشرع هذه الأمور لكان الحرج لاحقاً بالأشخاص المحتاجين إلى هذه المعاملات دون جميع المكلفين.

وبالجملة ، فإن رتبة المصلحة الحاجية تلى رتبة المصلحة الضرورية ، فهى أدنى حالا من المصلحة الأصلية وأقل منها ، فلو لم تشرع المصالح الحاجية لا يترتب على فواتها وعدم مشروعيتها فوات المصلحة الأصلية أو اختلالها ، إنما يترتب على عدم مراعاتها فى التشريع الحرج والمشقة اللذان يوجبان تقصيراً فى تحصيل تلك المصلحة ويوشك أن تفوت به رأساً ، أو تكون على غير الوجه المطلوب ، ومع فواتها لا يقع جميع الناس فى الحرج ، بل البعض فقط ، وهم المحتاجون إلى المصالح الحاجية ، مثل : المريض والمسافر ، فهما فى حاجة إلى رفع الضيق والمشقة والحرج ، وكذلك الصيد والقراض والمساقاة والعرايا ، فجميع أحكام هذه الأنواع خاصة بالمحتاج إليها ، وهو من توفرت إليه أسبابها ، بخلاف المصلحة الضرورية ، فهى عامة فى جميع التكاليف ولجميع الأشخاص ، فمراعاتها أمر حتمى وعدم مراعاتها يؤدى إلى فساد وتهارج وفوت حياة ، فيختل النظام العام بفوات المصلحة الضرورية .

٢ — أنواع المصالح الحاجية :

وهى خمسة :

١ ـ مصلحة حاجية ترجع إلى حفظ الدين .

٢ ـ مصلحة حاجية ترجع إلى حفظ النفس .

٣ ـ مصلحة حاجية ترجع إلى حفظ العقل .

٤ ـ مصلحة حاجية ترجع إلى حفظ النسل .

٥ ـ مصلحة حاجية ترجع إلى حفظ المال ، فهى جارية فى مقاصد التشريع الخمسة ، وهى : حفظ الدين والنفس والعقل والنسل والمال .

٣ - أمثلة المصالح الحاجية وبيان أحكامها :

(أ) حفظ الدين :

فمثال ما يحقق حفظ الدين من المصالح الحاجية رخص العبادات ، فإن معنى الرخصة التخفيف والتسهيل ، وفى الاصطلاح : الحكم الثابت على خلاف الدليل لعذر ، فأحكام الرخص لابد فيها من أعذار موجودة بالأشخاص المحتاجين إلى الرخصة حتى تكون الأحكام مباحة .

ومثال هذه الأحكام : «جواز قصر الصلاة بعذر السفر ، وجواز جمع الصلاتين بعذر السفر والمطر ، وجواز الصلاة قاعداً أو على جنب ، أو بالإيماء لعذر من مرض وعجز عن أدائها ، وجواز الفطر بعذر السفر والمرض ، فهذه الأحكام تحقق حفظ الدين من جانب الوجود ، ويمكن أن نطلق عليها التشريع الإيجابى الذى يحقق كمال حفظ الدين من جانب الوجود ، فإن الناس محتاجون إلى تشريع مثل هذه الأحكام من أجل التوسعة ورفع الحرج .

(ب) حفظ النفس والعقل والنسل :

فمثال ما يحقق حفظ هذه الأنواع الثلاثة من المصالح الحاجية . وهى ما لا يبلغ مبلغ الضرورة ، ولا يفوت بفواته شىء من المصالح العامة الأساسية ، من أنواع المعاملات ، وذلك كما فى السلم والشفعة والمضاربة والمزارعة والمساقاة ، وكإباحة الصيد والتمتع بأنواع الطيبات بالأكل والشرب ، والسكن واللباس ، فالناس محتاجون إلى إباحة هذه الأنواع لتحقيق مطلوبهم ورفع الضرر عنهم .

(ج) حفظ المال :

وأمثلة حفظ المال ، السلم والقراض والمساقاة والمزارعة لاحتياج الناس

إليها ، وقد رخص الشارع فى هـذه المعاملة فأجاز الغرر اليسير واغتفرت الجهالة اليسيرة فى المعاوضات ، فعقد البيع تعلق به حكم هو الإباحة ، واعتبر البعض إباحة البيع من قسم الضروريات ، والبعض الآخر عده من الحاجيات ؛ لأنه وسيلة التبادل ، لكن يتعلق بالبيع مصلحة ضرورية من حيث اعتباره سبباً من أسباب تملك الأموال وانتقالها من البعض إلى البعض الآخر ، كالهبة ونحو ذلك ، ويتعلق به مصلحة حاجية من حيث اعتباره وسيلة لتبادل الأموال ، فالإنسان لا يستقل بحاجاته وتحقيق رغباته ، إنما هو محتاج لما فى أيدى الآخرين وطريق الحصول على ما فى أيدى الغير هو البيع ، فهو وسيلة لتبادل الأموال ، وعقد الإجارة تعلق به مصلحة حاجية لاحتياج الناس إلى هذه المعاملة والأصل فيه المنع ؛ لأنه عقد على منافع ، والمنافع معدومة ، والعقد على المعدوم ممنوع ، فإنه مستثنى من هذا المنع لحاجة الناس ، وكذلك بقية الأنواع ، كالسلم وهو بيع آجل بعاجل موصوف ، والأصل فيه المنع ؛ لقوله عليه الصلاة والسلام : « لا تبع ما ليس عندك »[1] وقوله ﷺ : « يداً بيد مثلا بمثل »[2] ، لكنه جاز بيعه لحاجة الناس .

فقد روى أن النبى ﷺ رخص فى السلم ، والعلة فى الرخصة هى المصلحة الحاجية والرهن والإشهاد فى البيع والضمان ، أمور حاجية لحفظ المال ، فالمصلحة الحاجية فى الرهن والإشهاد والضمان تعلق بها حفظ المال ، هـذا بناء على أن البيع من الضروريات ، فهى مكملة له ، والحاجى مكمل للضرورى .

---

(١) رواه أحمد وأصحاب السنن عن حكيم بن حزام ـ الفتح الكبير جـ٣ص٣١٣ .

(٢) رواه مسلم ، وراجع سبل السلام ص ٣٧ جـ ٣ .

أما إذا قلنا : إن البيع من أقسام الحاجى ، فتكون هذه الأمور ، وهى الرهن والإشهاد والضمان مكملة له .

والحاصل : أن المصلحة الحاجية تجرى فيما تجرى فيه المصلحة الضرورية، فمنها : ما يرجع إلى حفظ الدين ، ومنها : ما يرجع إلى حفظ النفس . ومنها : ما يرجع إلى حفظ العقل . ومنها : ما يرجع إلى حفظ النسل . ومنها : ما يرجع إلى حفظ المال ، فأقسامها خمسة :

١ - حفظ الدين : فمثالها فى الطهارة إباحة التيمم لفاقد الماء حقيقة أو حكما ، ورفع حكم إزالة النجاسة عند تعذر إزالتها ، كما هو الحال فى سلس البول والمستحاضة ، والعفو عما لا يمكن الاحتراز منه بحكم الصنعة أو العمل، كثوب القصاب إذا لم يكن له سواه .

ومثال حفظ الدين فى الصلاة : قصر الصلاة الرباعية بعذر السفر والجمع بين الصلاتين بعذر السفر والمطر عند من يجوز ذلك فيكون مكملا المصلحة الحاجية.

ومثال حفظ الدين فى الصوم : جواز الفطر بعذر السفر والمرض كما تقدم .

٢ - حفظ النفس ، ومثاله : إباحة الميتة المضطر ، وإباحة أكل الصيد مع أنه من غير ذبح وإراقة دم ، كما هو الحال فى الزكاة .

فالحاجة إلى حفظ النفس كثيرة . منها : ما ذكرناه من إباحة الصيد والتمتع بالطيبات من مأكل ومشرب وملبس ، وكذلك مركبا ومسكنا ، والحكم باللوث والقسامة وضرب الدية على العاقلة تعلق به مصلحة حاجية ترجع إلى حفظ النفس .

٣ — حفظ العقل : ومثال المصلحة الحاجية التى ترجع إلى حفظ العقل : رفع الحرج عن المكره والمضطر عند الخوف على النفس ، من جوع أو عطش أو مرض .

٤ — حفظ النسل : ومثال المصلحة الحاجية التى ترجع إلى حفظ النسل : جواز عقد النكاح من غير تسمية مهر وإن كان ذلك فيه نوعا من الجهالة والغرر ، إلا أنه محتاج إليه من أجل ترك المشاحة ، وفى ذلك توسعة المكلفين وأيضا إباحة الطلاق فيه وسع وتخفيف داخلان على المكلفين ، وإباحة الطلاق والخلع أمر حاجى ، والمكمل فى هذا اعتبار الكفء ، والمثل فى الصداق ، فإن الحاجة توجد بالزواج ومشروعته ، واعتبار الكفاءة فى تزويج الصغيرة ومهر المثل أمر تكميلى من أجل دوام العشرة وحصول المودة بين الزوجين ؛ لأن عدم ذلك يؤدى إلى النزاع والمشاحنة أو الكفاءة والمثل لم تدعو إليها حاجة ولا شدة ضرورة ، وأكثر العلماء اعتبروا وجود رعاية الكفاءة ومهر المثل على الولى فى تزويجه للصغيرة .

وذهب أبو حنيفة دون صاحبيه إلى أن الأب والجد لا تجب عليهما وجوب رعاية الكفاءة ولا المثل فى المهر ، فلهما أن يزوجا الصغيرة بأقل من مهر المثل ولغير كفء ، وعلل ذلك بوفرة الشفقة عندهما إذا كانا ذوى رأى وهما بالغان عاقلان ، وحينئذ لا يترك الأب والجد الكفاءة ومهر المثل إلا لمصلحة راجحة عليهما .

٥ — حفظ المال : ومثال المصلحة الحاجية التى ترجع إلى حفظ المال : مشروعية المعاملات من إباحة البيع والإجارة والسلم والقراض والمزارعة ، ونحو ذلك مما يحتاج الناس إليه ، واغتفر فى المعاملات : الغرر اليسير ، فإن

الشارع تجاوز عنه لحاجة الناس إلى المعاملة وعسر الاحتراز عنه ، وكذلك التجاوز عن الجهالة اليسيرة فى المعاوضات ، فقد اغتفر الشارع الجهالة اليسيرة من أجل ألا يدخل على المكلفين ضيق وحرج فى الجملة .

وبالجملة : فإن المصلحة الحاجية تتمل فى مشروعية مالا يبلغ مبلغ الضرورة ولا يفوت بفواته شيء من المصالح العامة الأساسية من أنواع المعاملات ، وذلك فى السلم والشفعة والمضاربة والمزارعة والمساقاة ، وكإباحة الصيد والتمتع بأنواع الطيبات بالأكل والشرب والسكن واللباس .

القسم الثالث من أقسام المصلحة باعتبار قوتها فى ذاتها :

المصلحة التحسينية :

تعريفها : هى التى تقتضيها المروءة ومكارم الأخلاق ومحاسن العادات بحيث لو فقدت المصلحة التحسينية لا يختل بفقدانها نظام الحياة ، كما هو الحال فى المصلحة الضرورية ، ولا يدخل على المكلف حرج وضيق بفوات المصلحة التحسينية ، كما هو الحال فى المصلحة الحاجية ، لكن بفوات المصلحة التحسينية تكون الحياة مستنكرة عند ذوى العقول وأصحاب الفطر السليمة .

والعمل بالمصلحة التحسينية يرجع إلى مكارم الأخلاق ومحاسن العادات . قال الشاطبى فى الموافقات فى تعريفه للمصالح التحسينية : هى الأخذ بما يليق من محاسن العادات وتجنب المدنسات التى تأنفها العقول الراجحات ، ويجمع ذلك قسم مكارم الأخلاق [١] فهى مصلحة لاتدعو إليها ضرورة ولا حاجة ، ولكن فى تحصيلها تحسين وتزيين وتقرير للناس على مكارم الأخلاق ومحاسن

(١) الموافقات جـ ٢ ص ١١ .

الشيم ، وتجرى المصلحة التحسينية فى العبادات والعادات والمعاملات والجنايات .

فمثال المصلحة التحسينية فى العبادات :

إزالة النجاسة ، فإنها مستقذرة فى الجبلات واجتنابها من المهمات فى باب المكارم والمروءات .

والخلاصة : أن الطهارات كلها وستر العورة وأخذ الزينة والتقرب بنوافل الخيرات من الصدقات والقربات وأشباه ذلك .

فمشروعية أنواع الطهارات وستر العورة وأخذ الزينة والتقرب إلى الله تعالى بالنوافل من الطيبات ، كالصلاة والصيام والصدقة أمور تحسينية مقصودة للشارع فى مشروعية الأحكام .

ففى مشروعية ما تقدم من الطهارات وأخذ الزينة ، واختيار الأعلى والأطيب فى الضحايا فيه محافظة على الدين مراعاة للجانب التحسينى والتزيينى فهذا التشريع الإيجابى قصد به سير الناس فى حياتهم على أحسن وجه وأكمل طريق ، فإذا كانوا فى عباداتهم يجتنبون النجس ويتزينون بالطهارة ويقصدون إلى الأعلى فى القربات لإظهار شعائر الإسلام بالمظهر الحسن الجميل فى صورة محببة إلى القلوب . قال تعالى : « يا بنى آدم خذوا زينتكم عند كل مسجد »[١] .

ومثال المصلحة التحسينية فى العادات والأخذ بها يرجع إلى حفظ النفس ، فالرفق والإحسان وآداب الأكل ، واجتناب المآكل النجسة ، وترك شرب ما هو مستقذر وعدم الإسراف فى الأكل والشرب واللباس ، كل هذا يرجع إلى محاسن العادات .

---

(١) سورة الأعراف : آية ٣١ .

فقد أرشد الشارع الحكيم إلى آداب الأكل والشرب واجتناب الأكل من النجس والشرب من المستقذر ، وينهى عن الإسراف فى الطعام والشراب واللباس من أجل المحافظة على النفس ، ومراعاة لمحاسن العادات .

ومثال المصلحة التحسينية التى ترجع إلى حفظ النسل : الأمر بالرفق والرحمة فى معاشرة الزوجة ، فقد أمر الشارع الحكيم الزوج بالعشرة الحسنة الطيبة لزوجته ، فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان .

ومثال المصلحة التحسينية التى ترجع إلى حفظ المال : الورع فى الكسب والحرص على أن يكون المال من كسب حلال طيب وأخذه من غير حرص عليه واستشراف نفس ومن غير طمع فيه .

فقد نهى الشارع الحكيم عن بيع النجس وكل ماهو ضار ، كما نهى عن بيع فضل الماء والكلأ ، ونهى عن بيع الرجل على بيع أخيه ، ونهى عن خطبة الرجل على خطبة أخيه ، فكل هذا يرجع إلى المصلحة التحسينية فى المعاملات ، ومن قبيل المصلحة التحسينية التى رعاها الشارع الحكيم فى العقوبات : النهى عن التمثيل والغدر وتحريم قتل النساء والأطفال والرهبان فى الحروب .

ومما تقدم من الأمثلة للمصلحة التحسينية ، نجد أن بعض المصالح التحسينية يكون الحكم فيها الندب ، وهو الطلب غير الجازم كمندوبات الطهارة فى العبادات وآداب الأكل والشرب ، ومنها : ما يكون الحكم فيها إيجاباً ، فالطلب فيها على سبيل الحتم والالتزام ، كالطهارة من الأحداث والأنجاس ، فإزالة النجاسة واجب ، ومعنى كونها تحسينية يمكن الاستغناء عنها فى الحياة من غير حرج وضيق ، لكن الشارع الحكيم راعى فى ذلك أحوال الناس وعاداتهم ، فبعض المصالح التحسينية تركها يعتبر مستنكراً

لا يمكن الاستغناء عنه ، فقد أمر به الشارع الحكيم على سبيل الحتم والإلزام مراعاة لأحوالهم وعاداتهم وإقرارا للأكمل فى سير حياتهم »[١] .

وقد قسم الإمام فى المحصول المصلحة التحسينية إلى قسمين :

١ ـ مصلحة تقع غير معارضة لقاعدة شرعية مقررة .

٢ ـ مصلحة تقع معارضة لقاعدة شرعية مقررة ، قال الإمام فى المحصول :

« وأما التى لا تكون فى محل الضرورة ولا الحاجة ، فهى التى تجرى مجرى التحسينيات ، وهى تقرير الناس على مكام الأخلاق ومحاسن الشيم ، وهذا على قسمين : منه ما يقع لا على معارضة قاعدة معتبرة وذلك كتحريم تناول القاذورات ، وسلب أهلية الشهادة عن الرقيق لأجل أنها منصب شريف ، والرقيق نازل القدر والجمع بينهما غير متلائم ، ومنه ما يقع على معارضة قاعدة معتبرة ، وهو مثل الكتابة ، فهى وإن كانت مستحسنة فى العادات إلا أنها فى الحقيقة بيع الرجل ماله بماله وذلك غير معقول »[٢] .

متممات مراتب المصالح ومكملاتها :

لقد اقتضت حكمة الشارع الحكيم أن يشرع المقاصد الثلاث المتقدمة وهى : المصالح الضرورية والحاجية والتحسينية أحكاماً هى متممات تلك المصالح ومكملات لها مبالغة فى الحفظ لمقصود الشارع فى تلك المصالح ، وتعرف هذه المتممات بالتكملة بحيث إذا فرضنا فقدها لم تخل بحكمتها

---

(١) الموافقات ج ٢ ص ١١ و ١٢ .

(٢) المحصول ج ٢ ص ٢٢٢ .

الأصلية ، وهذه التكملة جارية فى المصالح الضرورية والحاجية والتحسينية ، وكذلك تكون مكملة لحفظ الدين والنفس ، والنسل ، والعقل ، والمال .

١ ـ مثال مكمل الضرورى لحفظ الدين :

مشروعية الأذان وإقامة الصلاة فى جماعة ، فإن هذا مكمل لإيجاب الصلاة ، فإن إيجاب الصلاة مشروع تحقيقاً المحافظة على الدين من جانب الوجود ، وذلك بإقامة أركانه وإظهار شعائره ، فكان الأذان مشروعا مكملا لحفظ الدين ، وكذلك أداء الصلاة فى جماعة مكمل لذلك الحفظ من أجل أن يكون إقامة الدين أتم وأكمل بإظهار شعائره والاجتماع عليها .

٢ ـ مثال مكمل الضرورى لحفظ النفس :

التماثل فى القصاص بين القاتل والمقتول ، فلا يقتل حر بعبد ولا كافر بمسلم عند الجمهور ، لفقدان المماثلة ، وهى المساواة فى القصاص . فإن الحكمة من مشروعية القصاص هى حفظ النفس البشرية وشيوع الأمن فى المجتمع وزجر الجناة عن ارتكاب جريمة القتل ، وفى هذا حياة للنفوس ، والتماثل مكمل لذلك الحفظ ، فإن قتل الأعلى بالأدنى يؤدى إلى ثوران نفوس العصبة فلا يكمل بدونه ثمرة القصاص من الزجر والحياة التى قصدها الشارع منه ، ومع هذا فإن التماثل لا تدعو إليه ضرورة ولا شدة حاجة وهذا وجه كونه مكملا .

٣ ـ مثال مكمل الضرورى لحفظ النسل :

اشتراط الكفاءة بين الزوجين ، فإنه لما شرع الزواج من أجل التناسل

وبقاء النوع الإنسانى اشترطت الكفاءة بين الزوجين تحقيقاً للوفاق بين الزوجين وحسن المعاشرة بينهما .

ومثال مكمل الضرورى لحفظ النسل أيضاً : تحريم النظر إلى الأجنبية والخلوة بينهما ، فإنه لما حرم الله الزنا من أجل المحافظة على النسل ، حرم الداعية إليه من النظر إلى الأجنبية والخلوة بها سداً للذريعة وتحريم الداعى إلى المحرم عرف شرعا لوجود الأدلة الدالة على تحريم مايدعو إلى المحرم ويوصل إليه ، فهو محرم شرعا ، فقد أمر القرآن الكريم بغض البصر ، قال تعالى : « قل للمؤمنين يغضوا من أبصارهم ويحفظوا فروجهم ذلك أزكى لهم إن الله خبير بما يصنعون «وقل المؤمنات يغضضن من أبصارهن ويحفظن فروجهن ، ولا يبدين زينتهن إلا ما ظهر منها »[١] .

فقد أمر الله تعالى الرجال والنساء بغض البصر ، كما أمر النساء بعدم إبداء الزينة للأجنبي من أجل ألا يقع فى المحرم ؛ لأن النظر داعى إلى الزنا ، والزنا محرم شرعا من أجل المحافظة على النسل ، وهو مقصود ضرورى ، فحرم النظر تكميلا للمحافظة على المقصود الأصلى .

٤ ـ مثال مكمل الضرورى لحفظ العقل :

تحريم قليل المسكر لما فيه من اللذةوالطرب الذىيدعو إلى شرب الكثير، فقد حرمه الشارع الحكيم من أجل المحافظة على العقل ، فإن تحريم شرب الخمر يحقق حفظ العقل ، فكذلك تحريم قليل المسكر وهو محرم يحقق حفظ العقل لكونه داعية إلى شرب الكثير من المسكر ، وهو محرم فما كان

---

(١) سورة النور الآية : ٣٠ ، ٣١ .

داعية إليه يكون محرما كذلك سداً للذريعة ، وقد ورد الحديث بتحريم قليل المسكر ، وهو قوله ﷺ : « كل مسكر حرام » « وما أسكر كثيره فقليله حرام »[١] .

٥ ـ مثال مكمل الضروري لحفظ المال :

تحريم الربا ومنعه ، فإنه مكمل لحفظ المال الذى هو ضرورى ، وحفظ المال يكون بمشروعية البيع من أجل النماء ، وتحريم الاعتداء عليه ، فشرع ضمان المثل مكملا لحفظ المال ، وكذلك أجرة المثل ، وقراض المثل مكملان حفظ المال ومنع الربا — كما تقدم — مكمل لحفظ المال ، والورع مكمل للضرورى ، فما هو من نوعه عبادة كان أو عادة أو معاملة »[٢] .

(ب) مكملات المصلحة الحاجية :

المصلحة الحاجية مقصود أصلى للشارع ، وقد شرع الله تعالى من الأحكام ماهو مكمل لتلك المصلحة .

١ ـ فمثال مكمل المصلحة الحاجية لحفظ الدين :

الجمع بين الصلاتين فى السفر ، فإن قصر الصلاة للمسافر مشروع من أجل التخفيف والتوسعة ، ورفع الضيق والحرج اللذان يلحقان المكلف ، لو لم يشرع قصر الصلاة ، فشرع الجمع فى السفر مع مشروعية القصر محافظة على المصلحة الحاجية ومبالغة فى الوسع والتخفيف ، وكذلك جمع الصلاتين المريض الذى يخاف أن يغلب المرض على عقله .

---

(١) سنن البيهقى جـ ٨ ص ٢٩٦ ، قال الترمذى : حديث حسن صحيح ، انظر سنن أبى داود جـ ٢ ص ٨٤ .

(٢) الموافقات جـ ٢ ص ١٢ و ١٣ ، وانظر شفاء الغليل ص ١٦٤ .

٢ — ومثال مكمل المصلحة الحاجية الراجعة إلى حفظ النسل :

اشتراط الكفاءة ومهر المثل فى زواج الصغيرة ، فإن اعتبار الكفاءة ومهر المثل فى زواج الصغير والصغيرة لا تدعو إليه حاجة مثل الحاجة إلى أصل النكاح ، فتحقيق المصلحة الحاجية بمشروعية نكاح الصغير والصغيرة دون اعتبار الكفاءة ومهر المثل ، لكنهما يتحقق بهما دوام العشرة إذا روعى فى أصل النكاح ، فالنكاح المشتمل على الكفاءة ومهر المثل تتحقق معه دوام العشرة ، ولهذا كانت الكفاءة ومهر المثل من مكملاته .

٣ — مثال مكمل الحاجى فى المعاملات :

الرهن والإشهاد والضمان فى البيع ، إذا قلنا : إن البيع من الحاجيات ؛ لأن المقصود من مشروعية البيع هو انتقال الأملاك .

وهذا المقصود يحصل ويوجد بدون الرهن والإشهاد والكفيل أى الضامن ، وكذلك كما شرع البيع والإجارة كان النهى عن الخيانة والخداع والغش مكمل المصلحة الحاجية .

(د) مكمل المصلحــــة التحسينية :

ومن أمثلة مكمل المصلحة التحسينية : آداب الأحداث ومندوبات الطهارة ، وترك إبطال الأعمال المدخول فيها ، وإن كانت غير واجبة ، والإنفاق من طيبات المكاسب ، واختيار الأطيب فى الضحية والعقيقة والعتق .

أساس هذا التقسيم وأهميته :

الناظر فى كلام الأصوليين والمتتبع لكتاباتهم فى هذا المقام يجد أن الأساس الذى بنى عليه هذا التقسيم هو قاعدة أصولية قررها الأصوليون ،

وهى أن الواقعة الواحدة إذا تعارض فيها مصلحتان مقصودتان للشارع هما مناط الحكم ، فإن المجتهد يلجأ إلى الترجيح بين المصلحتين والمقصودين ، ومن المعلوم بالأدلة القاطعة أن المصلحة الضرورية أصل لجميع المصالح ؛ لأن فواتها يؤدى إلى إخلال بنظام الحياة وفوت النعيم فى الآخرة ، ولهذا كان اعتبار المصلحة الضرورية فى المقام الأول ، بل إن أنواع المصلحة الضرورية ليست فى رتبة واحدة ، فحفظ الدين مقدم على حفظ النفس ، وحفظ النفس مقدم على غيره .

والمصلحة الحاجية مقدمة على المصلحة التحسينية ؛ لأن فواتها يدخل على المكلف الحرج والضيق فى الجملة بخلاف المصلحة التحسينية إذا فاتت ولم تراع فى الحفظ لا يدخل على المكلف حرج وضيق ولا يختل بفواتها نظام الحياة ، إنما فاته التحسين والتزيين ، ولهذا كانت المصلحة الحاجية مكملة للمصلحة الضرورية والمصلحة التحسينية مكملة للمصلحة الحاجية ، ومن باب أولى أن تكون المصلحة التحسينية مكملة للمصلحة الضرورية ؛ لأن مكمل المكمل يكون مكملا للأصل الذى كان الحاجى متمماً ومكملا له من باب أولى ، ولهذا اشترط فى المكمل ألا يعود على الأصل ما كمله بالإبطال ، فكل تكملة مع ما كملته شرط فيها هذا الشرط ، وهو ألا يعود اعتبار المكمل على الأصل بالإبطال ، فإذا عاد اعتبار المكمل على الأصل بالإبطال وأدى اعتباره إلى رفع أصله والغاية ، كان اعتبار الأصل أولى .

والدليل على ذلك : أن المكمل مع الأصل كالصفة مع الموصوف ، فإذا أدى اعتبار الصفة إلى إلغاء الموصوف ، كان اعتبار الموصوف أولى ، فكذلك هنا إذا أدى اعتبار المكمل إلى إلغاء الأصل كان اعتبار الأصل أولى ؛ لأن المكمل يمكن الاستغناء عنه بخلاف الأصل فلا يمكن الاستغناء

عنه ، إذ لا يمكن وجود المكمل دون الأصل الذى كمله ، كما لا يمكن وجود الصفة دون الموصوف ، فإذا أدى اعتبار المكمل إلى إلغاء الأصل وعدم اعتباره ، كان اعتبار المكمل باطلا ، وكان عدم حفظه ومراعاته أولى .

ومثال ذلك : حفظ النفس ضرورى ، وحفظ المروءة مكمل مستحسن ، فتحريم النجاسات من باب حفظ المروءات ، وهى من محاسن العادات ، فإذا أدت الضرورة إلى إحياء المهجة بتناول النجس ، كان تناوله أولى ؛ لأن فى تناوله حفظ النفس وهو ضرورى ، وفى عدم تناول النجس حفظ التحسينى وهو تكميلى وحفظ الضرورات مقدم على حفظ التحسينيات ، وأصل البيع ضرورى ، واشتراط نفى الغرر والجهالة مكمل لأصل مشروعية البيع ، فلو اشترط نفى ذلك بالكلية لأدى إلى انسداد باب البيع ؛ لأن من الغرر والجهالة ما لا يمكن الاحتراز عنهما ، وهو الغرر اليسير ، والجهالة اليسيرة ، فاغتفر فى وجود ذلك مع البيع تحقيقاً لحفظ الضرورى ؛ لأنه الأصل ، فيقدم فى الحفظ على التكميلى ،وعقد الإجارة من باب الحاجيات ، فشرعت الإجارة لحاجة الناس إليها من أجل التوسعة ورفع الضيق .

واشتراط حضور العوضين ، وهما : المنفعة والأجرة مكمل ، ويمكن حضور العوضين فى البيع ؛ لأن المبيع عين يسهل على الناس إحضارها عند العقد ، وكذا الثمن ، فكان ذلك شرطاً فى البيع لسهولة وجوده وإمكانه ، ولهذا نهى الشارع عن بيع المعدوم واعتبره باطلا ، ورخص ذلك فى السلم للحاجة فيه .

وأما الإجارة ، فإن حضور المنافع التى هى المعقود عليها وقت العقد غير ممكن ؛ لأنها أعراض تنقضى شيئاً فشيئاً ، ولا يمكن وجودها دفعة واحدة ،

فاشتراط حضورها عند العقد يسد باب الإجارة والناس محتاجة إليها ، فأقام الشارع الحكيم العين المؤجرة مقام المنفعة التى هى محل العقد ، واغتفر فيه عدم وجود هذا الشرط تحقيقاً للمصلحة الحاجية ، فإن حفظها مقدم على هذا الشرط المكمل لها وكذلك الجهاد ضرورى ولو كان فى ذلك هلاك الأنفس ، فإن فى مشروعيته حفظ للدين والنفس ، والوالى ضرورى أيضاً ، فإقامة والى على الامة أمر ضرورى ، واشتراط العدالة فى الوالى مكمل لذلك الضرورى ، فلو أدى اشتراط العدالة إلى رفع الضرورى ، وهو فقدان الوالى أو عدم الجهاد ، كان حفظ الضرورى أولى ، فيقدم على حفظ التكميلى ، فيسقط اشتراط العدالة ، ولهذا جاز الجهاد مع الولاة الجور ، ومع كل أمير ، وكذلك إتمام الأركان فى الصلاة مكمل لها ، لأن إقامة الصلاة أمر ضرورى ، فإذا أدى طلب إكمال الأركان وتمامها إلى عدم وجودها بالكلية ، كالمريض الذى يعجز عن إتمام الأركان ، وعن الإتيان بها من قيام ، سقط المكمل وهو إتمام الأركان فى الصلاة ، وصلى المريض والعاجز على حسب ما وسعته الرخصة ، فيؤديها من قعود أو مضطجعاً ، أو على جنب ويسقط القيام الذى هو ركن من أركانها .

وستر العورة فى الصلاة مكمل تحسينى لها ، فلما لم يجد ساتراً يصلى بدونه لوجود العذر .

وقد جاءت الشريعة الإسلامية بأحكام كثيرة مبنية على هذه القاعدة ، فيقدم الأهم على المهم ، والضرورات تبيح المحظورات .

فقد رخص الله تعالى الأكل من الميتة بعذر الضرورة ، والأكل منها

محرم . قال تعالى : « إنما حرم عليكم الميتة » وقال تعالى : « فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا إثم عليه »[1] .

فأسقط الله الإثم عن متناول المحرم لحفظ النفس من الهلاك .

وبالجملة : إن المقاصد الضرورية فى الشريعة أصل لغيرها من الحاجيات والتحسينيات ، ومصالح الدين والدنيا مبنية على المحافظة على المقاصد الخمسة ، وقيام هذا الوجود الدنيوى مبنى عليها ، فإذا انخرمت لم يبق للدنيا وجود ، فلا مكلف ولا تكليف ، وكذلك الأمور الأخروية لا قيام لها إلا بذلك ، فلو عدم الدين ترتب الجزاء المرتجى ، ولو عدم المكلف لعدم من يتدين ، ولو عدم العقل لارتفع التدين ، ولو عـــدم النسل لم يكن فى العادة بقاء ، ولو عدم المال لم يبق عيش .

---

(١) سورة البقرة : ١٧٣ .

المبحث الثانى

التقسيم الثانى للمصلحة بحسب الشمول والعموم

تنقسم المصلحة بهذا الاعتبار إلى ثلاثة أقسام :

١ — مصلحة شاملة عامة فى حق الخلق جميعاً ، كمشروعية قتل المبتدع والزنديق ، فإن ضرر المبتدع يعم الناس جميعا .

٢ — مصلحة تتعلق بالأعم الأغلب من الناس كتضمين الصناع ما لديهم من سلع ، فإن ضمان السلع من الصناع يتعلق بمصلحة راجعة إلى أربابها وملاكها صوناً لحقوقهم من الضياع ، وهؤلاء كثرة بالنظر إلى الصناع .

٣ — مصلحة تتعلق بشخص معين فى واقعة معينة نادرة .

ومثالها : الحكم بفسخ نكاح زوجة المفقود ، والحكم على المرأة التى تباعدت حيضتها ، بأن تعتد بالأشهر ، فهذه المصلحة خاصة تتعلق بأشخاص معينين فى وقائع نادرة ، وقد أشار إلى هذا التقسيم الإمام الغزالى فى كتابه « شفاء الغليل » حيث قال : « وتنقسم المصلحة قسمة أخرى بالإضافة إلى مراتبها فى الوضوح والخفاء ، فمنها ما يتعلق بمصلحة عامة فى حق الخلق كافة ، ومنها ما يتعلق بمصلحة الأغلب ، ومنها ما يتعلق بمصلحة لشخص معين فى واقعة نادرة »[1] .

ومما تقدم يظهر لنا أن المصلحة العامة هى المصلحة الكلية التى تتعلق بكافة الناس .

---

(١) شفاء الغليل ص ١٧٤ .

ومثالها : الذى تقدم المصلحة القاضية بقتل المبتدع الداعى إلى بدعته إذا غلب على الظن ضرره ، وصار ذلك الضرر كليا ، والمصلحة القاضية بقتل الزنديق المتستر وعدم قبول توبته بعد القدرة عليه .

ومثال المصلحة التى تتعلق بالأغلب : تضمين الصناع ، فالتضمين مصلحة لعامة أرباب السلع وليسوا هم كل الأمة ولا كافة الخلق .

ومثال المصلحة الخاصة النادرة : المصلحة القاضية بفسخ نكاح زوجة المفقود ، وانقضاء عدة من تباعدت حيضتها بالأشهر ، فإن هذه مصالح نادرة تتعلق بشخص واحد فى حالة نادرة .

أهمية هذا التقسيم :

تظهر أهمية تقسيم المصلحة إلى عامة وشاملة ، وإلى ما يتعلق بالأغلب وإلى خاصة عند التعارض بين المصلحتين ، فتقدم المصلحة العامة على المصلحة الخاصة ، والمصلحة التى تتعلق بالأعم الأغلب على المصلحة التى تتعلق بالبعض ، ولهذا روعى فى تضمين الصناع المصلحة الغالبة التى تتعلق بأرباب السلع إذا كان الغالب من الصناع التعدى أو الإهمال ، أو التفريط ، وإن كان بعض الصناع تهلك السلع عندهم من غير تعد ولا إهمال ولا تفريط ، فيضمنون مراعاة للأغلب ، إذ الغالب فى هلاك السلع أن تكون بسبب الإهمال والتفريط أو التعدى .

ومن ذلك أيضاً : قاعدة سد الزرائع ، فإن المنع من الفعل الجائز لمصلحة تساوى المفسدة التى تترتب على عدم المنع من الفعل أو تزيد عليه ، فعند ذلك يعمل بالغالب الراجح منهما ، فإذا كانت المفسدة المترتبة على الفعل فى الإقدام عليه تساوى المصلحة المترتبة على المنع أو تزيد كان المنع أولى ؛ لأن درء

المفاسد مقدم على جلب المصالح ، ورفع المفسدة تكون فى المنع ، وهذه مصلحة ، وهكذا فى كل واقعة أو حادثة وجد فيها مصلحتان ، فتتقدم الغالبة على النادرة ، ومن هذا القبيل : منع تلقى الركبان تقديماً لمصلحة أرباب السوق على مصلحة الشخص المتلقى الذى يحصل على السلعة ثم يبيعها بربح وفير ، وكمنع بيع الحاضر للبادى تقديماً لمصلحة التجار الموجودين بالسوق ، وكذلك منع الاحتكار وإخراج السلعة من يد المحتكر تقديماً للمصلحة العامة فى الحصول على الأقوات بسعر معقول على مصلحة الشخص المحتكر ، وكذلك جواز التسعير وتحديد ثمن معين للسلع من ذلك تقديم للمصلحة العامة على الخاصة فإن المصلحة العامة أو الغالبة مقصودة للشارع فى بناء الأحكام عليها .

المبحث الثالث

فى التقسيم الثالث للمصلحة بحسب شهادة الشارع لها

تنقسم المصلحة بحسب شهادة الشرع لهـــا بالاعتبار والإلغاء إلى ثلاثة أقسام :

١ — مصلحة معتبرة .

٢ — مصلحة ملغية .

٣ — مصلحة مرسلة .

المصلحة المعتبرة : وهذا هو القسم الأول من هذا التقسيم .

تعريفها : هى المصلحة التى ثبت اعتبارها بنص أو إجماع ، بأن ورد دليل معين بخصوصها فى بناء الحكم عليها ، وقد عبر عنها الأصوليون : بالمصلحة المعتبرة ، أو المناسب المعتبر . وهذا النوع من المصالح يجوز التعليل به وبناء الأحكام عليه بإجماع القائلين بحجية القياس .

وقد أشار الشاطبى إلى ذلك بقوله : « المعنى المناسب الذى يربط به الحكم لا يخلو من ثلاثة أقسام :

أحدها : أن يشهد الشرع بقبوله فلا إشكال فى صحته ولا خلاف فى أعماله ، وإلا كان مناقضة للشريعة ، كشرعية القصاص حفظاً للنفوس والأطراف »[1] .

ويدخل فى هـذا النوع جميع المصالح التى جاءت الأحكام المشروعة

(١) الموافقات جـ ٢ ص ١٤ .

بتحقيقها ، كحفظ العقل الذى شرع الشارع لتحقيقه تحريم الخمر وإيجاب الحد على شاربها ، وحفظ المال الذى شرع الشارع لتحقيقه تحريم السرقة قطع يد السارق والسارقة.

وعن طريق هذا النوع من المصالح المعتبرة جاء دليل القياس ، فإنه مبنى على النظر فى الأحكام المشروعة ، ومعرفة قصد الشارع فيها ، إلى مصلحة بعينها ، حتى إذا وجدت هذه المصلحة فى واقعة أخرى أخذت حكم الواقعة المصرح بحكمها بالقياس عليها.

أقسام المصلحة المعتبرة ومراتب الاعتبار :

المصلحة التى اعتبرها الشارع علة للحكم تقع من حيث اعتبار الشارع لها على مرتبتين :

المرتبة الأولى : مرتبة التأثير :

وتعرف عند الأصوليين بالمناسب المؤثر ، وهى أعلى مراتب الاعتبار.

وقد عرف الأصوليون المصلحة المؤثرة ، أو المناسب المؤثر ، هى : التى اعتبر الشارع عينها فى عين الحكم بنص أو إجماع ، فالمناسب المؤثر هو الوصف الذى اعتبر الشارع عينه فى عين الحكم بنص أو إجماع ، والأمثلة لهذا النوع أكثر من أن تحصى.

فمن ذلك : اعتبار عين السكر علة فى التحريم والتحريم حكم معين ، فقد اعتبر الشارع عين الوصف فى عين الحكم بالنص محافظة على العقل ، وهو مقصود للشارع ، فإن العقل مناط التكليف ، والمحافظة عليه مصلحة مقصودة للشارع من تحريم المسكر ، وهذه مصلحة معتبرة ، والنص الدال على تحريم

كل مسكر : قوله ﷺ : « كل مسكر حرام »[١].

ومثال الوصف الذى اعتبر عينه فى عين الحكم بالإجماع : وصف الصغر فإنه معتبر فى عين ولاية المال محافظة على المال بالإجماع ، فقد أجمع العلماء على أن عين وصف الصغر هو العلة فى عين ولاية المال ، وهذا النوع من المصالح المعتبرة يجوز التعليل به باتفاق جميع القائسين وغير القائسين ، أى المنكرين للقياس ، وأشار إلى هذا الإمام الغزالى فى المستصفى حيث قال : « فإن ظهر تأثير عين الوصف فى عين الحكم ، فهو قياس فى معنى الأصل ، وهو المقطوع به الذى ربما اعترف به منكرو القياس ، إذ لا يبقى بين الأصل والفرع مباينة إلا تعدد المحل فإنه إذا ظهر أن عين السكر أثر فى تحريم عين الشرب من الخمر ، فالنبيذ ملحق به قطعاً ، إذ لا يبقى بين الفرع والأصل إلا اختلاف عدد الأشخاص التى هى مجارى المعنى »[٢] .

المرتبة الثانية :

مرتبة الملائم : وهذه المرتبة للمصالح المعتبرة تلى مرتبة التأثير ، فالملائم دون المؤثر ، والمصلحة الملائمة دون المصلحة المؤثرة وتثبت المصلحة الملائمة ، أى الوصف الملائم بترتيب الحكم على وفقه وتقع هذه المرتبة على ثلاثة أقسام :

١ — اعتبار عين الوصف فى جنس الحكم .

---

(١) أخرجه مسلم والبيهقى من حديث ابن عمر : « كل مسكر خمر وكل مسكر حرام » صحيح مسلم بشرح النووى ج ٣ ص ١٧٢ وانظر سنن البيهقى ج ٨ ص ٢٩٣ .

(٢) المستصفى ج ٢ ص ٣١٩ .

٢ — اعتبار جنس الوصف فى عين الحكم .

٣ — اعتبار جنس الوصف فى جنس الحكم .

واعتبار العين فى الجنس ، أو الجنس فى العين ، أو الجنس فى الجنس بالنص أو الإجماع ، أما اعتبار العين فى العين ، فهو بالترتيب فقط أى اعتبار عين الوصف فى عين الحكم ثابت بترتيب الحكم على وفقه .

فالملاءمة ثبتت من حيث شهادة الشرع باعتبار العين فى الجنس أو الجنس فى العين أو الجنس فى الجنس بالنص أو الإجماع .

القسم الأول :

وهو الذى اعتبر الشارع عين الوصف فى جنس الحكم ، وقد ثبت الحكم بترتيبه على الوصف ، فإن عين الوصف علة فى عين الحكم بالترتيب على وفقه .

مثاله : وصف الصغر ، فإنه علة فى ثبوت ولاية الأب فى تزويج ابنته الصغيرة ، فإن عين الوصف هو الصغر ، وهو وصف واحد معين والحكم هو ثبوت الولاية على الصغيرة ، وهو جنس يشمل الولاية على النفس فى النكاح والولاية على المال ، وهما نوعان من التصرف ، وعين الصغر معتبر فى جنس الولاية بالإجماع ، لأن الإجماع الذى انعقد على اعتباره فى ولاية المال إجماع على اعتباره فى جنس الولاية بخلاف اعتباره فى عين ولاية النكاح ، فإنه إنما ثبت بمجرد ترتيب الحكم على وفقه حيث ثبتت الولاية مع الصغر فى الجملة .

القسم الثانى :

هو اعتبار جنس الوصف فى عين الحكم .

مثاله : اعتبار الحرج الحاصل بالمطر علة فى رخصة الجمع بين الصلاتين ، والحرج جنس يشمل حرج السفر الحاصل بخوف الضلالة وانقطاع الرفقة ، كما يشمل الحرج الحاصل فى الحضر ، وهو التأذى بالمطر ، وقد اعتبر الشارع جنس هذا الوصف فى عين الحكم ، فجاز الجمع وثبتت هذه الرخصة فى الحج بالنص ، فيجوز الجمع بين الصلاتين فى الحضر بعذر المطر رفعاً للحرج قياساً على السفر ، ورخصة الجمع ثبتت فى الحضر بعذر المطر ، بترتيب الحكم على وفقه لا بالنص ولا بالإجماع ، فقد اعتبر الشارع عين الحرج الحاصل من المطر فى الحضر ، وهو التأذى علة فى عين رخصة الجمع بالترتيب فقط ، أما الجنس فقد ثبت اعتباره فى عين الحكم بالنص .

القسم الثالث :

وهو الوصف الذى اعتبر الشارع جنسه فى جنس الحكم بالنص أو الإجماع، فقد اعتبر الشارع جنس الوصف فى جنس الحكم.

مثاله : جناية القتل العمد العدوان ، فإن هذا الوصف علة فى وجوب القصاص ، والشارع قد اعتبر مطلق جناية العمد العدوان والجناية جنس تشمل الجناية على النفس والجناية على الأطراف ، والحكم هو وجوب القصاص ، وهو جنس يشمل القصاص فى الأنفس والقصاص فى الأطراف، وقد ثبت اعتبار جنس الجناية العمد العدوان الشاملة للنوعين ، جناية الأنفس والأطراف فى جنس الحكم الذى هو وجوب القصاص الشامل لقصاص النفس والأطراف بالنص والإجماع ، فيثبت وجوب القصاص فى القتل بالمثقل ، أى الحجر قياساً على وجوب القصاص فى القتل بالمحدد ، فقد ثبت عين الوصف الذى هو جناية القتل العمد العدوان بالمثقل فى عين الحكم ،

وهو وجوب القصاص فى النفس بترتيب الحكم على وفقه لا بالنص ولا بالإجماع .

أقسام المصلحة المعتبرة :

أخذاً مما تقدم من مراتب الاعتبار ، تنقسم المصلحة المعتبرة ، أى المناسب المعتبر إلى أربعة أقسام :

١ ـ مؤثر ومصلحة مؤثرة ، والمؤثر هو ثبوت عين الوصف فى عين الحكم بالنص أو الإجماع ، وثلاثة تندرج تحت الملائم :

١ ـ اعتبار عين الوصف فى جنس الحكم .

٢ ـ اعتبار جنس الوصف فى عين الحكم .

٣ ـ اعتبار الجنس فى الجنس ، أى جنس الوصف فى جنس الحكم .

فهذه أربعة أقسام : واحد للمؤثر ـ وثلاثة للملائم ـ ويمكن أن نقسم لمصلحة المعتبرة إلى قسمين ، وذلك بحسب رتبتها :

١ ـ مصلحة معتبرة تقع فى رتبة المؤثر .

٢ ـ مصلحة معتبرة لا تقع فى رتبة المؤثر ، إنما يثبت اعتبارها بالترتيب فقط ، أى ثبوت عينها فى عين الحكم ، بترتيب الحكم على وفقه ، وهذه الأخيرة لها ثلاثة أنواع ، وهى التى اعتبر عين الوصف فى جنس الحكم ، أو الجنس فى العين ، أو الجنس فى الجنس .

القسم الثانى من أقسام المصلحة : المصلحة الملغاة :

تعريفها : هى المصلحة التى علم من الشارع عدم اعتبارها ، وشهد لها

بالبطلان والإلغاء ، وهى معان قام الدليل الشرعى على إلغائها وعدم اعتبارها ، وتسمى عند الأصوليين بالمناسب الملغى ، أو المصلحة الملغاة ، وهى لا يصح التعليل بها ، ولا بناء الحكم عليها اتفاقاً ، مع العلم بأن الشارع الحكيم لا يحكم بإلغاء مصلحة من المصالح إلا إذا ترتب على اعتبارها ضياع مصلحة أرجح منها ، أو حصول مفسدة تفوق المصلحة .

وقال الإمام الشاطبى : « الثانى ما شهد الشارع برده فلا سبيل إلى قبوله ، إذ المناسبة وحدها لا تقتضى الحكم بنفسها ، وإنما ذلك مذهب أهل التحسين العقلى ، بل إذا ظهر المعنى وفهمنا من الشارع اعتباره فى اقتضاء الأحكام ، فحينئذ نقبله ، فإن المراد بالمصلحة عندنا مافهم رعايته فى حق الخلق من جلب المصالح ودرء المفاسد ، على وجه لا يستقل العقل يدركه على حال ، فإذا لم يشهد الشارع باعتبار ذلك المعنى ، بل برده كان مردوداً باتفاق المسلمين »[1].

فإذا علم أن المصلحة تقتضى حكما يناقض مادل عليه النص من الأحكام كانت باطلة لمناقضتها لمقصود الشارع ، فلا اعتبار لها شرعاً ، لأن الشرع شهد بإلغائها .

ومثال المصلحة الملغاة :

فتوى يحيى بن يحيى المالكى لبعض ملوك الأندلس ، حيث جامع إحدى زوجاته فى نهار رمضان ، فأفتاه بإيجاب صيام شهرين متتابعين ابتداءاً كفارة لجنايته على الصوم - فأنكر عليه العلماء هذه الفتوى ، فعلل ذلك بأنه لو أفتاه بالإعتاق ابتداءاً لسهل عليه العتق ، ويعتق عن كل يوم رقبة ، ويجامع

---

(١) الموافقات جـ ٢٠ ص ١٥ .

زوجاته أي يجامع فيعتق ، والمقصود من الكفارة الزجر ، والملوك لا يزجرها إلا الصوم لما فيه من الآلام والحرمان ، أما العتق والإطعام فهو واجد لهما ويسهل عليه إخراج هذين النوعين فلا ينزجر بهما ، ولديه أسباب الترف والنعيم ، فلا يزجره إلا الصوم ، وهذه المصلحة التي هي الزجر مناسبة لإيجاب الكفارة بالصوم ابتداءاً ، ولكنها باطلة ألغاها الشارع ، كما جاء في حديث الأعرابي ، فأوجب عليه رسول الله ﷺ العتق ابتداءاً دون أن يسأل عن حاله غنياً أم فقيراً ، فلما تبين أنه فقير انتقل إلى غير العتق ، ولهذا كانت فتوى يحيي بن يحيي المالكي باطلة ؛ لأنها مخالفة للنص والإجماع .

أما النص : فالحديث المذكور الذي هو حديث الأعرابي الذي جامع في نهار رمضان ، وآية الظهار التي أوجبت الكفارة على الترتيب ، فألحق الشافعية ومن وافقهم كفارة الصوم بكفارة الظهار في وجوب الترتيب ، والمالكية ألحقوا كفارة الصوم بكفارة اليمين ولم يقل أحد من العلماء بإيجاب الصوم ابتداءاً ، فقد أجمعوا على أن الصوم لا يجب في الكفارة ابتداءاً ، فكان مخالفاً للإجماع .

وقد أفتى أحد علماء الحنفية بعض ملوك خراسان فتوى مماثلة لفتوى يحيي بن يحيي ، وعلل ذلك : بأن الملوك فقراء لا يملكون شيئاً لجمع ما لديهم من أموال ملك للأمة ، وكذلك علل بعض علماء المالكية ، وإنما يصح ذلك لو بين أن الكفارة على الترتيب ، أو على التخيير ، وسقط العتق للفقر لكنه لم يبين ، فكانت الفتوى باطلة والتعليل بالمصلحة التي هي الزجر باطلة ؛ لأن الشارع ألغاها ، وكذلك التعليل بالفقر إنما يتم لو ثبت أن الذي صدرت في حقه الفتوى كان فقيراً ليس له أموال خاصة ، لكنه لم يتم ذلك ، فضلا على أن هذا التعليل في هذا الزمان لا يتم ؛ لأن الذي يتولى أمر المسلمين .

ويملك السلطة سرعان ما تتسرب إليه الأموال ، ويملك ملكية خاصة إن لم يكن غنياً .

ومن المصلحة التى ألغاها الشارع ، تساوى الأخت مع أخيها فى الميراث بوصف الإخوة لتساويهما فى الخلقة وفى النسب إلى الأبوين فى وجوب البر والصلة ، وهذه المصلحة وإن كانت مناسبة ، لكن الشارع ألغاها ، وجعل ميراث البنت النصف من ميراث الذكر .

وقد نص على إلغاء تلك المصلحة بقوله تعالى : « وإن كانوا إخوة رجالا ونساء فللذكر مثل حظ الأنثيين »[١] .

وكذلك من المصالح التى ألغاها الشارع عقد الزواج ، فإنه وصف مناسب لجعل الطلاق بيد المرأة كما هو بيد الرجل لتساويهما فى مقاصد النكاح وثمرته وتوابعه من المتعة ، وثبوت أصل الإرث ، لكن الشارع ألغى هذه المصلحة لما يترتب عليها من مفاسد فى بناء الحكم عليها ، لما جلبت عليه المرأة من سرعة الاغترار ، وقد خلق الله الأنوثة ذات غرائز خاصة تؤدى إلى إنهاء العقد لأسباب ظاهرة وقتية يترتب عليها مفاسد جمة ، فجعل الله الطلاق بأمر الرجل الذى يتحمل أعباء الحياة ، ونفقات الزوجية وواجباتها مما يجعله لا يفكر فى الطلاق إلا عند الضرورة القصوى ، والمصلحة التى جعل الطلاق بأمر المرأة مناقضة للنص ، فتكون باطلة ، والنص الذى أثبت الطلاق بيد الرجل ، هو قوله ﷺ : « الطلاق لمن أخذ بالساق »[٢] .

---

(١) سورة النساء آية : ١١ .

(٢) رواه ابن ماجه عن ابن عباس والطبرانى عن عصمة بن مالك – راجع كشف الخفا جـ ١ ص ٢١٤ .

والخلاصة : أن ما اعتبره الشارع فى بناء الأحكام عليه ، ونص على أنه علة ، أو أجمع المسلمون على أن هذا الأمر مصلحة فى بناء الحكم لا تناقض نصاً ولا تخالف قاعدة ، يجوز إلحاق المسكوت عنه فى الحكم إذا وجدت فيه علة المنصوص عليه ، فإن الشريعة الإسلامية ثبتت أحكامها بالعمومات وظواهر النصوص ، وقرر علماء الأمة أن مصالح العباد مرعية فى التشريع ، كما نظر المجتهدون إلى المفاسد المحتملة ، والمصالح الحاضرة ، وأصدروا فتاويهم على هذا الأساس ؛ لأن ما ترجحت فيه المصلحة ، كان الفعل جائزاً أو ما ترجحت فيه المفسدة ، كان الفعل ممنوعا ، وكذلك أن ما ألغاه الشارع ونص على بطلانه ، فهو ملغى لا عبرة به. وهذان النوعان من المصالح المعتبرة والملغية ظابط ضبط به الشارع أحكامه ، وقانون يسير عليه المجتهد فى معرفة المصالح المرعية فى الأحكام ، والملغاة فيقف على أسرار أحكام الله تعالى ويهتدى إلى معرفة الحكم والمصالح المترتبة على تشريع الأحكام ، وأن هذه المصالح ليست تابعة للهوى ، إنما هى بتحديد الشارع لا بالاهواء .

القسم الثالث : المصلحة المرسلة :

وهى المصلحة التى سكت عنها الشارع فلم يشهد لها أصل معين بالاعتبار ولا بالإلغاء ، وإنما أرسلت وأطلقت عن دائرة الاعتبار أو الإلغاء ، ومن المعلوم أن المصلحة التى اعتبرها الشارع ، وثبت مناسبة الوصف فيها للحكم بالنص أو الإجماع ، جاز القياس عليها ، إذا وجدت المصلحة فى واقعة تحقق فيها الوصف الذى هو علة الموجود فى الأصل الذى ثبت حكمه بالنص أو الإجماع .

ومن المعلوم أيضاً : أن الوصف الذى ألغاه الشارع لا يجوز التعليل به ، أما المصلحة المرسلة ، أو الملائم المرسل الذى سماه الأصوليون ، أو الاستصلاح

الذى سماه الغزالى ، ولم يشهد له أصل معين بالاعتبار أو الإهدار ، بل سكت عنها الشارع ، لكنها مناسبة لترتيب الحكم عليها ، وعلم كونها مقصودة للشارع بالأدلة العامة ، وظواهر النصوص وقرائن الأحوال ، وتفاريق الأمارات واندراجها تحت القواعد العامة ، فإن الشارع لم يشهد لعينها بالاعتبار ، إنما شهد لجنسها ، فمحلها الوقائع والحوادث التى تقع للناس ، وقد سكت الشارع عن الحكم فيها فلم ينص عليها ، وليس لها أصل معين يشترك معه فى علة الحكم لتقاس عليه ، يعنى لم يحصل فيها حكم شرعى لا بالنص ولا بالإجماع ولا بطريق القياس ، ولكنها تشتمل على معنى مناسب يصلح أن يكون علة للحكم الشرعى فيحكم فيها بحكم بناءاً على هذا المعنى المناسب ، فإذا عرضت حادثة بهذا الشكل ، فهل يجوز للمجتهد أن يشرع فيها الحكم الذى تقتضيه المصلحة المرسلة ، ويجعلها أصلا للحكم ودليلا عليه فتكون كالحكم الثابت بالقياس ؟ غاية ما هنالك : أن الحكم فى القياس له أصل معين ثابت نصاً أن إجماعاً ، وأما الحكم فى الحادثة المبنية على المصالح المرسلة ، فهو مبنى على أدلة الشرع التى أخذت من موارد الشرع ، وبذلك لا تكون تشريعاً بالهوى والتشهى .

الفصل الثاني

المصلحة المرسلة

والكلام فيه يشتمل على تسعة مباحث .

١ — تعريفها .

٢ — شروط العمل بها ، وبيان تحرير محل النزاع .

٣ — مذاهب الأصوليين فى حجتيها وأدلة كل مذهب .

٤ — أهمية الاحتجاج بالمصلحة .

٥ — المصلحة متغيرة فيتغير الحكم تبعاً لها .

٦ — المصلحة والنص عند الإمام مالك .

٧ — المصلحة والنص والإجماع عند نجم الدين الطوفى .

٨ — المصلحة عند الإمام الغزالى .

٩ — الفرق بين المصلحة وغيرها .

المبحث الأول

تعريف المصلحة المرسلة

(ا) تعريفها فى اللغة :

المصلحة المرسلة مركب توصيفى من المصلحة والمرسلة المصلحة كالمنفعة وزنا ومعنى وهى بمعنى الصلاح ، والإرسال فى اللغة : بمعنى الإطلاق عن التقييد . قال صاحب المصباح المنير « أرسلت الطائر من يدى إذا طلقته ، وأرسلت الكلام إرسالا أطلقته من غير تقييد »[1] .

وعلى هذا تكون المصلحة المرسلة هى : الوصف المطلق الذى لم يقيد .

(ب) تعريف المصلحة المرسلة فى الاصطلاح :

تمهيد : المصلحة المرسلة أو المناسب المرسل ، أو الاستصلاح ، كما أطلق عليها الغزالى ذلك ، أو الاستدلال بالمرسل ، أو الاستدلال فقط ، فكل هذه التسمية تطلق على المصلحة المرسلة ، وقبل أن نذكر التعريفات النصية لكل تسمية من هذه نذكر تعريفاً خاصاً للمصلحة المرسلة ، فنقول :

المصلحة المرسلة : هى الوصف المناسب لتشريع الحكم ، الذى لم يعلم اعتبار الشارع له بوجه من وجوه الاعتبار التى ذكرها الأصوليون وسبقت الإشارة إليها ، ولم يعلم من الشارع إلغاؤه وسكت الشارع عنه فلم يشهد له بالاعتبار ولا بالإلغاء وأرسل عن دائرة الاعتبار والإلغاء ، لكن علم من الشارع كونه مقصوداً للشارع بأدلة الكتاب والسنة أو الإجماع ، أو قرائن

---

(١) المصباح المنير ص ٤٧٣ .

الأحوال وتفاريق الأمارات ، فقد شهد الشرع لجنس المصلحة بأدلة متعددة أثبتت القطع لهذه القاعدة ووجوب العمل بها ، ولم يدل دليل خاص على اعتبار عينها فى عين الحكم ، إنما ثبت اعتبار عين المصلحة فى عين الحكم بالترتيب فقط ، وعلى هذا تكون المصلحة المرسلة ، هى الوصف المناسب الذى يحصل عقلا من ترتيب الحكم عليه ما يصلح أن يكون مقصوداً للشارع من جلب مصلحة للخلق أو رفع مفسدة عنهم .

ومثال المصلحة المرسلة : جمع القرآن الكريم فى مصحف واحد من الصحف التى كتب فيها القرآن ، وقد أفتى به الصحابة وقاموا بالجمع فعلا ، فقد رتب الصحابة هذا الحكم على وصف مناسب هو الخوف من ضياع القرآن بموت الحفاظ الذين استشهد الكثير منهم فى حروب الردة فى خلافة الصديق - رضى الله عنه - فالحكم هو جمع القرآن ، لمصلحة وهى حفظه من الضياع ، وعلة هذا الحكم خوف المسلمين من ضياعه ولم يرد عن الشارع دليل يدل على اعتبار خوف الضياع علة فى جمع القرآن فى مصحف واحد ، كما لم يرد عن الشارع دليل يدل على عدم اعتباره علة فى الجمع ، فلم يأمر النبى بذلك ولم يمنعه ولكن الصحابة رأوا ذلك مصلحة تناسب تصرفات الشارع قطعاً ، فإن ذلك راجع إلى حفظ الشريعة ، والأمر بحفظها معلوم بأدلة متعددة من الكتاب والسنة ، كما أنه راجع أيضاً إلى منع الاختلاف فى أصلها الذى هو القرآن ، وقد علم النهى عن الاختلاف فى ذلك ، فقد سمى الله تعالى القرآن كتابا ، فدل ذلك على وجوب كتابته كله ، ولذلك اتخذ النبى ﷺ كتابا للوحى .

وتفريق الصحف المكتوب فيها القرآن لا يعقل أن يكون مطلوبا للشارع حتى يحتاج الصحابة إلى دليل خاص يدل على الجمع والنبى ﷺ ، لم يأمر فى

حياته بجمع الصحف وكتابة القرآن فى مصحف واحد لاحتمال المزيد ؛ لأن الوحى ينزل مادام الرسول ﷺ حيا ، فإن الوحى لم ينقطع إلا بوفاته صلى الله عليه وسلم .

وقد اتضح مما تقدم ذكره ، أن الإرسال الذى هو وصف للمصلحة ليس معناه الخلو التام عن أى دليل شرعى ، إنما هو اصطلاح ذكره الأصوليون للفرق بين المصلحة المرسلة فى بناء الحكم عليها والقياس ؛ لأن القياس لا بد من وجود أصل يقاس عليه ثبت حكمه بالنص والإجماع ، ووجدت علة هذا الحكم فى الفرع المطلوب إثبات الحكم فيه .

أما المصلحة المرسلة : فهى لا يوجد فيها أصل تقاس عليه .

وبالجملة ، لا يوجد فيها ما يوجد فى القياس ، إنما هى ملائمة لمقصود الشارع موافقة لقواعده ، قد شهد الشارع لها بالاعتبار فى الجملة من حيث وجود دليل يدل على اعتبار جنس المصالح(١) .

وإليك ما ذكره الأصوليون فى تعريف المصلحة :

قد تقدم أن الأصوليين يطلقون على المصلحة المرسلة بالمناسب المرسل أو الاستدلال بالمرسل ، والمصلحة المرسلة ملازمة للوصف المناسب المرسل الذى هو علة للحكم ، وكذلك يطلقون عليه الاستصلاح وهو الأمر الذى رأى المجتهد فيه صلاح الأمة ، كما يطلقون عليه الاستدلال فقط ، وإطلاق المصلحة على الاستصلاح أو الاستدلال فقط إطلاق مجازى من باب إطلاق الكل على البعض ، والعلاقة بينهما الكلية والجزئية ؛ أما التعريفات التى ذكرها الأصوليون للمناسب المرسل أو الاستدلال بالمرسل فهى كما يأتى :

---

(١) ضوابط المصلحة ص ٣٧٦ .

١ — فقد عرف إمام الحرمين فى البرهان المناسب المرسل بأنه «هو معنى مشعر بالحكم مناسب له فيما يقتضيه الفكر العقلى من غير وجدان أصل متفق عليه»[١].

شرح التعريف : قوله معنى : أى وصف هو علة يبنى عليه الحكم، وهو جنس فى التعريف يشمل كل معنى ، أى وصف معتبر أو ملغى أو مرسل .

وقوله فى التعريف : مشعر بالحكم ومناسب ، أى يظهر المجتهد فى الوصف الذى هو علة مناسبته للحكم فى بنائه عليه من حصول مصلحة مقصودة للشارع راجعة إلى الخلق ، أو دفع مفسدة عنه ، والإشعار والمناسبة بمعنى واحد ، فهما لفظان مترادفان ، وهذا قيد أول خرج به الأوصاف الشبهية والطردية ، إذ لا مناسبة فيها ، فالوصف الشبهى يستلزم المناسبة ، فليست المناسبة فيه ذاتية ، إنما هى بالاستلزام والتبع .

أما الوصف الطردى فلا مناسبة فيه أصلا بخلاف المناسب المرسل ، فإن المناسبة فيه بشهادة الشرع له فى جنسه .

وقوله فيما يقتضيه الفكر العقلى : أى النظر العقلى ، وهو متعلق بالمعنى المشعر بالحكم .

ومعناه : أن الوصف الذى بنى عليه الحكم لمناسبته له من جهة ترتب المصلحة عليه ، فإن الإشعار بالحكم والمناسبة له حاصلان من جهة العقل وذلك بالاسترشاد والاهتداء بروح الشريعة ومقاصدها والمبادىء والقواعد العامة التى تبنى عليها الأحكام الشرعية من غير وجود دليل معين يدل على

---

(١) البرهان لإمام الحرمين جـ ٢ ص ١١١٣ .

مناسبة الوصف المعين للحكم المعين ، ولهذا سمى مرسلا ، لكن الشارع شهد لمناسبته فى الجملة ، فقد دلت الأدلة الشرعية على اعتبار جنس المصالح فى بناء الأحكام .

وهو قيد ثان خرج به الأوصاف المعتبرة لوجود الدليل المعين من الكتاب أو السنة أو الإجماع على اعتبار الوصف المعين علة للحكم ، كما خرج به الأوصاف الملغية لوجود الدليل المعين على عدم اعتبار الوصف المعين علة للحكم .

وإذا خرجت الأوصاف المعتبرة والملغية بهذا القيد ، بقيت الأوصاف المرسلة ، أى المطلقة عن دائرة الاعتبار والإلغاء ، داخلة فى التعريف .

وقوله : من غير وجدان أصل متفق عليه جىء به للإيضاح والبيان ، لقوله فيما يقتضيه الفكر العقلى من غير وجود دليل معين من الشرع على الاعتبار والإلغاء ، فاهتدى العقل إلى الإرسال كما اهتدى إلى المناسبة فى المعنى المشعر بالحكم ومناسبته بالأدلة العامة والقواعد الكلية .

٢ — فقد عرفه الغزالى بقوله : « هو التعلق بمجرد المصلحة من غير استشهاد بأصل معين »(١) .

شرح التعريف : قوله التعلق ومعناه الارتباط والقيام بالشىء ، فإن الفقيه والمجتهد قد ظهر له تعلق الحكم بهذا الوصف وارتباطه به فهو قائم بالحكم فى نظر المجتهد ، وهو جنس يشمل كل تعلق ، سواء أكان تعلق الحكم عند المجتهد أو الفقيه بالمصلحة ، أو بدليلها أو بأى دليل آخر .

---

(١) شفاء الغليل ص ٢٠٧ .

وقوله فى التعريف : بمجرد المصلحة ، أى بمجرد حصولها ووجودها فى نظر الفقيه والمجتهد ، من غير أن يدل دليل معين على الاعتبار أو الإلغاء .

وهو قيد خرج به تعلق الحكم وبناؤه على دليل آخر ظهر المجتهد وثبوت الحكم به من غير استشهاد أصل معين ، قيد للإيضاح لا للإخراج ، فقد دل هذا القول على أن التعليل بالمصلحة المجردة ، أى الخيالية عن دليل معين يدل على اعتبارها أو إلغائها ، هو التعليل بالمصلحة المرسلة أو المناسب المرسل .

وعلى هذا يكون المعنى لتعريف المصلحة المرسلة عند الغزالى ، هو تعلق الفقيه أو المجتهد فى إثبات حكم شرعى بحصول المصلحة وظهورها عنده من غير شهادة دليل شرعى معين يدل على الاعتبار أو الإلغاء ، وهذا هو معنى الإرسال ، فالإمام الغزالى قد عرف المصلحة المرسلة التى تبنى عليها الأحكام .

أما إمام الحرمين : فقد عرف الوصف المناسب المشعر بالحكم من جهة ترتب المصلحة عليه .

وقوله : من غير شهادة أصل معين قيد للإدخال والإخراج ، فقد خرج به الدليل المعين الدال على الوصف المعين أنه علة للحكم ، ودخل به الدليل العام غير المعين ، فإن المصلحة المرسلة داخلة فى عمومه غير خارجة عنه ، فلا بد من شهادة الشرع المصلحة فى الجملة .

فقد دل الشرع على اعتبار جنس المصالح فى التشريع .

٣ — وقد عرفه الإسنوى « بأنه المناسب الذى لا يعلم هل الشارع اعتبره أو ألغاه ؟ »[١] .

---

(١) نهاية السول جـ ٣ ص ٥٨ .

شرح التعريف : المناسب أى الوصف الذى يبنى عليه الحكم ، وهو جنس من التعريف ، يشمل كل وصف ، سواء أكانت مناسبة أم غير مناسبة ، وسواء أكانت معتبرة أم غير معتبرة .

وقوله مناسب ، قيد خرج به الأوصاف الشبهية والطردية .

وقوله : الذى لا يعلم هل اعتبره الشارع أو ألغاه ؟ قيد ثان خرج به الأوصاف المعتبرة ، كما خرج به الأوصاف الملغية ، فلم يبق إلا الأوصاف المرسلة .

٤ — عرف ابن أمير الحاج المصلحة المرسلة بقوله « بأنها المصلحة التى لم يشهد لها أصل بالاعتبار فى الشرع ولا بالإلغاء »[١] .

شرح التعريف : قوله : المصلحة وهى جنس فى التعريف ، تشمل جميع المصالح المعتبرة والملغية والمرسلة .

وقوله : لم يشهد لها أصل بالاعتبار فى الشرع ولا بالإلغاء ، قيد خرج به المصالح المعتبرة والملغية ، ودخل به المصالح المرسلة .

---

(١) التقرير والتحبير جـ ٣ ص٢٨٦ .

المبحث الثانى

شروط العمل بالمصالح المرسلة ومحل الخلاف فيها

تمهيد : اختلف علماء الأصول فى محل الخلاف فى المصالح المرسلة ، فقال بعضهم : هو المناسب الملائم الذى هو نوع من أنواع المناسب الغريب ، وقال بعض آخر : هو المناسب المرسل ، سواء أكان ملائماً ، أم غير ملائم ، بشرط ألا يناقض نصاً وألا يصادم قاعدة ، وألا يعارض مقصود الشارع ، ونسبوا القول بمطلق المصالح المرسلة للإمام مالك ، ولكن الإمام مالكا الذى اشتهر باتباع السنة والتمسك بالآثار لا يخالف غيره من الأئمة الأربعة فى القول بالمصلحة المرسلة .

١ — شروط العمل بالمصالح المرسلة :

ذكر الشاطبى فى كتابه الاعتصام شروطاً للعمل بالمصالح المرسلة :

١ — أن تكون المصلحة المرسلة ملائمة لمقصود الشرع ، بحيث لا تنافى أصلا من أصوله ، ولا دليلا من دلائله .

فالمصلحة المناقضة لمقصود الشرع المعارضة لأصل من أصوله ، ودليلا من أدلته مردودة بالاتفاق غير مقبولة .

٢ — أن تكون المصلحة المرسلة معقولة المعنى ، بحيث إذا عرضت على العقول تلقتها بالقبول . قال الشاطبى عن هذا الشرط : إن عامة النظر فيها إنما هو فيما عقل منها ، وجرى على المناسبات المعقولة ، التى إذا عرضت على العقول تلقتها بالقبول ، فلا مدخل لها فى التعبدات ولا ما جرى مجراها

من الأمور الشرعية ، لأن عامة التعبدات لا يعقل لها معنى على التفصيل ، كالوضوء والصلاة والصيام فى زمان مخصوص دون غيره ، وقال : فليتأمل الناظر الموفق كيف وضعت على التحكم المحض المنافى للمناسبات التفصيلية[1] .

٣ — إن العمل بالمصلحة المرسلة يرجع إلى حفظ أمر ضرورى ورفع حرج لازم فى الدين ، فرجوعها إلى حفظ الضرورى من باب ما لم يتم الواجب إلا به يكون واجباً ، فهى من الوسائل ، لا من المقاصد ورجوعها إلى رفع الحرج من باب التخفيف والتيسير ، وبهذا فرق الشاطبي بينها وبين البدع .

والناظر فى هذه الشروط التى ذكرها الشاطبي فى العمل بالمصلحة المرسلة يجدها محل وفاق لا محل خلاف ، فالأصوليون متفقون على وجوب المحافظة على مقصود الشارع ، فالضروريات يجب المحافظة عليها ، وقد شرع الله تعالى من الأحكام ما يحقق حفظ الأمر الضروى ، كما أن رفع الحرج أمر مقرر شرعاً ، وثبت بالقرآن الكريم والسنة المطهرة التيسير على الخلق .

٤ — أن تكون المصلحة حقيقية لا وهمية ، وذلك أن يتحقق عند المجتهد أن بناء الحكم عليها يجلب نفعاً ويدفع ضرراً ، فإذا توهم المجتهد المصلحة فى الفعل فى بناء الحكم دون أن يوازن بين المصلحة والمفسدة . وبعبارة أخرى : إذا توهم النفع دون أن يوازن بينه وبين الضرر لا يجوز بناء الحكم عليها .

---

(١) الاعتصام ج ٢ ص ١٢٩ .

ومثال المصلحة الوهمية : سلب الزوج حق الطلاق وجعله للقاضى فى جميع الحالات ، بناءاً على أن هذا مصلحة راجعة إلى المرأة .

فهذه مصلحة وهمية ؛ لأن الله تعالى شرع الطلاق بيد الرجل ، لأنه هو الذى عليه النفقة و يتحمل المسئولية ، ولا يقدم على هذا إلا إذا رأى البقاء أكثر ضرراً من الطلاق ، وإن وقع منه الضرر فى بعض الحالات ، فجاز أن يكون الطلاق بيد القاضى إذا تحقق عنده وقوع الضرر من الزوج على الزوجة ، جاز للقاضى الطلاق والحكم بالفرقه رفعاً للضرر ، فهذه مصلحة حقيقية ، ولكنها فى بعض الحالات .

٥ — أن تكون المصلحة عامة ، وليست خاصة بالبعض ، وذلك أن يرجع النفع أو دفع الضرر المترتب على تشريع الحكم لجميع الأمة أو لأكثر أفراد الأمة ، فإذا ظهر فى تشريع الحكم مصلحة البعض ، كأمير أو ملك فلا يجوز بناء الحكم عليها ، لأنها مصلحة خاصة وليست عامة .

٦ — ألا تعارض المصلحة فى بناء الحكم عليها نصاً أو إجماعاً ، أو قاعدة مقررة فى الدين ، بمعنى ألا يكون الحكم الثابت بها مخالفاً للحكم الثابت بالنصوص والإجماع ، والأصول العامة ، فإذا خالفت المصلحة فى بناء الحكم عليها ما ثبت بالنص أو الإجماع أو الأصول العامة كانت باطلة ، وبناء الحكم عليها يكون باطلا ، فلا يجوز التعليل بها ، ولهذا اشترط الإمام مالك فى العمل بالمصلحة مشابهتها لأصول الشريعة ، واشترط الإمام الشافعى فيها الملاءمة ، وقد ذكر الأصوليون فى الاحتجاج بالمصلحة المرسلة قيوداً ، فذكروا أن الإمام مالكا قد قيد المصلحة المرسلة فى جواز العمل بها أن تكون مشبهة بالمصالح المعتبرة شرعاً وفاقاً ، أو بالمصالح المستندة إلى

أحكام ثابتة الأصول ، قارة فى الشريعة ، وينسب هذا إلى الحنفية ، وإلى الإمام الشافعى ، وينسب ابن برهان فى الوجيز إلى الإمام الشافعى - رضى الله عنه - أنها إن كانت ملائمة لأصل كلى من أصول الشريعة أو لأصل جزئى ، جاز بناء الأحكام عليها ، وإلا فلا ، وكثيراً ما عبر الأصوليون عنها بالتى اعتبر الشارع جنسها فى جنس الحكم .

وفيما قاله الشافعى فى اشتراط الملاءمة دليل ظاهر على أنه يقول بالمصلحة المرسلة ، وإن أدرجها فى باب القياس ، فالإمام مالك والإمام الشافعى يشترطان فى جواز العمل بالمصلحة المشابهة والمماثلة ، إلا أن مالكاً يكتفى بمشابهتها للأصول العامة ، أو المصالح المعتبرة ، والشافعى يشترط مشابهتها لأصل كلي أو جزئى .

ويتضح مما ذكرناه : أن المصلحة المرسلة قال بها الأئمة ، ولم يخل من القول بها مذهب من المذاهب المعتبرة(١) .

قال القرافى : وأما المصلحة المرسلة ، فغيرنا يصرح بإنكارها ، ولكنهم عند التفريع نجدهم يعللون بمطلق المصلحة ، ولا يطالبون أنفسهم عند الفروق والجوامع بإبداء الشاهد لها بالاعتبار ، بل يعتمدون على مجرد المناسبة ، وهذا هو المصلحة المرسلة(٢) .

والإمام مالك قد توسع فى العمل بالمصلحة المرسلة عن غيره ، أى فى التطبيق لهذا الأصل ، قال ابن دقيق العيد : الذى لا يشك فيه أن لمالك ترجيحاً على غيره من الفقهاء فى هذا النوع ، ويليه الإمام أحمد ، ولا يكاد

---

(١) تعليل الأحكام للدكتور محمد مصطفى شلبى ص ٢٨١ .
(٢) تنقيح الفصول للقرافى ص ٣٩٣ .

يخلوا غيرهما عن اعتباره في الجملة ، ولكن لهذين ترجيحا في استعماله[١] .

والحنفية يقولون : بالمصلحة المرسلة بمقتضى ما نقل عنهم في الفروع ، كما صرح بذلك الكمال بن الهمام ، فيلزمهم القول بملائم المرسل المعتبر عند غيرهم ، ويكون داخلا في المؤثر عندهم »[٢] .

ونسبة العمل بالمصالح المرسلة مطلقاً إلى الإمام مالك وإن لم تلائم مقصود الشارع ، وإن لم تشابه أصلا شرعيا غير صحيحة . فهذا القول لا أساس له من الصحة ، فليس بمعقول أن يقول إمام دار الهجرة الذي عرف باتباعه للسنة حتى يتصور المتتبع لفقهه وأقواله أنه مقلد ، والذي تفرد به الإمام مالك ، هو توسعته في المعاملات نظرا لتطبيق هذه القاعدة في هذا الباب أكثر من غـــيره من الفقهاء فشملت كثيراً من أبواب الفقه كما قال الشاطبي »[٣] .

فقد استرسل في المعاني المصلحية في باب المعاملات ، مع فهمه للنصوص من الكتاب والسنة غير خارج عن مقصود الشارع وغير مناقض له ، فقد أثنى على الإمام مالك الإمام أحمد ، وأبو داود وابن مهدى بالاتباع وملازمة السنة .

وقد قرر العلماء : أنه لا تظهر مخالفة الشافعي لمالك في المصالح ، فإن مالكا يقول : إن المجتهد إذا استقرأ موارد الشرع ومصادره أفضى نظره إلى العلم برعاية المصالح في كلياته وجزئياته ولا مصلحة إلا وهي معتبرة

---

(١) البحر المحيط ج ٣ ص ١٦٧ ، وانظر إرشاد الفحول ص ٢٤٢ .

(٢) التقرير والتحبير ج ٣ ص ١٥١ ، ٢٨٦ .

(٣) الاعتصام ج ٢ ص ١٣٣ .

فى جنسها ـ لكنه استثنى من هذه القاعدة كل مصلحة صادمها أصل من أصول الشريعة ، وعلى هذا الأساس يجب أن يفهم اعتبار المصالح عند الإمام مالك وغيره[١] .

٢ — تحرير محل النزاع :

بيان محل الخلاف فى المصالح المرسلة والوفاق فيها :

أولا : محل الوفاق : قد اتفق العلماء على ما يأتى :

١ — أن المصالح المعتبرة التى ثبتت بوجه من وجوه الاعتبار ، ليست محل خلاف ، إنما هى محل وفاق فى جواز التعليل بها ، وهذه المصالح ليست مرسلة .

٢ — أن المصالح التى ثبت إلغاؤها ودل الدليل على إهدارها فلا يجوز التعليل بها بالاتفاق ، فهى مردودة اتفاقا ، وليست من المصالح المرسلة عند الجمهور .

ومثالها : إيجاب شهرين ابتداءاً فى كفارة الظهار ، والتسوية بين الذكر والأنثى فى الميراث ، فإن المصلحة فى المثال الأول هى الزجر والملوك لا يزجرهم إلا الصوم ، فهذه المصلحة ملغاة بنص الشارع ، والمصلحة فى المثال الثانى : هى المساواة بين الإخوة لتحقق الحب بينهم وترفع العداوة والبغضاء ، فهذه مصلحة مناقضة لنص الشارع وقد دل النص على إلغائها .

٣ — ليس من محل الخلاف والنزاع إذا كانت المصلحة ضرورية

---

(١) تعليل الأحكام ص ٢٧٢ .

قطعية كلية ، فالمصلحة الضرورية القطعية الكلية محل وفاق ، وليست محل خلاف ، وقد صرح الإمام الغزالى بجواز التعليل بالمصلحة الضرورية القطعية الكلية .

ومثل لها : بكفار تترسوا بجماعة من المسلمين ، فإذا رميناهم قتلنا مسلماً من غير جريمة ، ولم يعهد فى الشرع ، ولو تركنا الرمى لسلطنا الكفار على جميع المسلمين فيقتلونهم ، ثم يقتلون الترس ، فيجوز أن نرمى الأسرى المسلمين حفظاً لسائر المسلمين ، مع أن قتل من لم يذنب لم يشهد له أصل معين ، لكن دعا إليه مصلحة عامة محققة من ضروريات ، وهى أرواح المسلمين ، فلم تؤخذ بطريق القياس على أصل معين ، فإذا لم تكن المصلحة كلية ، بأن كانت جزئية ، فلا يجوز بناء الحكم عليها على أساس المصلحة المرسلة ، بل لابد أن يعضدها ويقويها أصل آخر .

قال القرطبي : هى بهذه القيود لا ينبغى أن يختلف فى اعتبارها ، ومع ندرة هذه الصورة ، فإنها مما ثبت شرعا اعتبارها بأدلة شرعية ، فالإرسال غير ظاهر فى هذا المثال .

ثانياً محل الخلاف :

الأحكام الشرعية قد تتعلق بعبادة ، وقد تتعلق بمعاملة ، فالمعاملات هى محل الخلاف فى بناء الأحكام فيها على المصالح ؛ لأن العقل يدرك معناها ويستطيع أن يقف على أسرار التشريع فيها ، أما العبادات وما فى معناها ، كالحدود والكفارات ، فإن العقل لايستطيع أن يدرك معانيها على التفصيل ، فأحكام العبادات لا مجال للعقل فيها ؛ لأنها تعبدية ، المقصود فيها الامتثال لأمر الخالق سبحانه وتعالى ، فلا يجوز بناء الأحكام فيها على المصالح

بالاتفاق ، بل هى موقوفة على ورود الأمر بها من الشارع ، وكذلك الحدود والكفارات ، فإن العقل لا يدرك معانيها على التفصيل ، كعدد الجلد فى الحدود ، وأيام الصوم فى الكفارات .

والدليل على ذلك : ما روى أن عائشة أم المؤمنين ـ رضى الله عنها ـ سئلت عن قضاء الصوم دون الصلاة ، فقالت لمن سألتها أجرورية أنت ؟ كنا نؤمر بقضاء الصوم ، ولا نؤمر بقضاء الصلاة »[1] .

والسائلة أرادت أن تعرف السبب فى قضاء الصوم دون الصلاة . فقالت : لماذا نقضى الصوم ولا نقضى الصلاة ؟

فالجواب عن ذلك : هو الأمر بقضاء الصوم وهذا ظاهر فى أن العبادات موقوفة على ورود الأمر بها .

٢ — قول سعيد بن المسيب ـ رضى الله عنه ـ فى دية الاصابع : إنها السنة يا ابن أخى .

قال الشاطبى ما حاصله : ألا ترى أن الطهارات على اختلاف أنواعها قد اختص كل نوع منها بتعبد مخالف جداً لما يظهر لبادى الرأى وضرب مثلا بوجوب غسل جميع البدن ، بخروج المنى ودم الحيض ولا يجب غسل المخروج منهما فقط ، والبول والغائط يجب غسل أعضاء الوضوء دون جميع الجسد ، ودون مخرجهما ، والطهارة للنظافة ، ومع ذلك فقد أجازها الشارع بالتراب الملوث ، وكذلك أوقات الصلوات ، فإنها لا يعقل لها معنى ، كون الصلوات خمساً وليست أربعاً أو ستا ، وتحية المسجد بركعتين دون واحدة

---

(١) رواه أحمد فى مسنده جـ ٦ ص ٣٢ .

أو ثلاث ، والصوم إمساك بالنهار دون الليل ، وعن الأكل دون اللبس والكلام ، والجماع إخراج ، واعتبر كالأكل فى إفساد الصوم ، وهو إدخال ، وكان شهراً دون أقل أو أكثر ، وهكذا جميع العبادات فى جميع الأبواب ، فالتكاليف قصد الشارع منها الوقوف عند ما حد ، وعزل عنها العقل جملة فهى حق الشارع وهو أعلم بمقدارها وكيفياتها وأزمانها[1] .

فالأصل فى العبادات المنع حتى يرد الإذن ؛ لأن المقصود من العبادة إرضاء الخالق سبحانه وتعالى فهو الذى يعلم ما يرضيه وما لا يرضيه ، ولهذا قرر الفقهاء لا يعبد الله إلا بما شرع .

فمحل الخلاف هى العادات والمعاملات ، فإنها جارية على المعنى المناسب الظاهر للعقول[2] .

فالمصلحة المرسلة التى لم يثبت اعتبارها ولا إلغاؤها ، وليست ضرورية قطعية كلية ولم تكن فى العبادات ، بل كانت فى المعاملات ، إذ كان بناء الأحكام عليها يؤدى إلى مقصود شرعى علم كونه مقصوداً شرعيا بأدلة عامة هى محل الخلاف بين الأصوليين .

لأن المعاملة الأصل فيها الإباحة حتى يرد المنع ، فيجوز فيها بناء الأحكام على المصالح .

وقد تقدم أن الأصوليين لهم فى محل الخلاف اتجاهان :

---

(١) الموافقات جـ ٢ ص ١٧ .

(٢) المصلحة ونجم الدين الطوفى ص ٢١٢ و ٢٤٠ .

الاتجاه الأول : أن ما يطلق عليه اسم المصلحة سواء أكانت ملائمة أم غير ملائمة ، هي محل الخلاف ، والمصلحة الملائمة هي التي لها أصل كلي تندرج تحته ، وغير الملائمة ، هي الغريبة ، وهي التي ليس لها أصل كلي تندرج تحته لكنها لا تناقض مقصود الشارع ولا تخالف قاعدة عامة ولا تعارض دليلا كليا .

الاتجاه الثاني : هو أن محل الخلاف هي المصلحة المرسلة الملائمة لتصرفات الشارع ، وهي التي لها أصل كلي تندرج تحته ، فما من مصلحة إلا ولها أصل كلي ترجع إليه وإن اختلف أفراد المصلحة في البعد من الجنس ، فبعضها بعيد ، وبعضها أبعد .

وقد اضطرب النقل عن الأئمة الأربعة ، فنقل البعض عن الإمام مالك القول بالمصالح المرسلة مطلقا ، سواء أكانت ملائمة ، أم غريبة ونقل البعض عن الإمام مالك أيضاً القول بالمصالح إذا كانت شبيهة بالمصالح المعتبرة .

وفي النقل عن الإمام أبي حنيفة اضطراب أيضاً ، فنسب إليه القول بالمنع ، ونقل عنه البعض القول بالمصالح المرسلة ، إذا كانت ملائمة ، وهذا النقل هو الصحيح ؛ لأن الإمام أبا حنيفة يقول بالاستحسان ، وقد يستند الاستحسان إلى المصلحة ، وهو عدول بحكم المسألة عن القياس إلى دليل ، وقد يكون هذا الدليل المصلحة أو العرف أو الضرورة .

ونقل عن الشافعي القول بالمصلحة المرسلة بشرط الملاءمة ، وكذلك عن الإمام أحمد ، لكن الإمام مالكا يجعل المصلحة دليلا مستقلا عن القياس وأصلا من أصول مذهبه ، والإمام الشافعي يجعلها نوعا من القياس ومندرجة تحته ، والإمام أبا حنيفة يجعلها نوعا من أنواع الاستحسان .

فالخلاف بين الأئمة فى كونها دليلا مستقلا ، أو هى مندرجة تحت دليل آخر من الأدلة ، وإذا كان الجميع يقولون : إن الشريعة الإسلامية مبنية على رعاية المصالح ، وأن كل إمام قد بنى بعض الفروع على المصلحة وإن اختلفوا فى التسمية ينبغى أن لا تكون محل خلاف إنما هى محل وفاق ، لكن اشتهر الخلاف فيها بين الأصوليين .

وسنذكر إن شاء الله تعالى المذاهب فى حجيتها .

المبحث الثالث

مذاهب الأصوليين فى حجية المصالح المرسلة

سبق بيان محل الخلاف بتحرير محل النزاع ، وفى هذا المبحث سنذكر مذاهب الأصوليين فى الاحتجاج بالمصلحة المرسلة وقبولها ، وتنحصر هذه المذاهب فى مذهبين :

المذهب الأول : أن المصلحة المرسلة حجة شرعية تثبت بها الأحكام فى العادات والمعاملات .

المذهب الثانى : يمنع التمسك بالمصلحة مطلقاً ، ويقول : إن المصلحة المرسلة ليست حجة شرعية فلا تثبت بها الأحكام ، وهذا المذهب هو مذهب الظاهرية والشيعة واختاره ابن الحاجب .

أما المذهب الأول القائل بالحجية : فقد اختلفوا فيما بينهم فى الاحتجاج بالمصلحة المرسلة مطلقاً أو بقيود . على أقوال :

القول الأول : أنها حجة مطلقاً سواء أكانت ملائمة أم غريبة ، أى خلت عن الملاءمة ، بشرط ألا تناقض أصلا ولا تصادم قاعدة ، ولا تخالف دليلا ، ونسب هذا إلى الإمام مالك ، قال الآمدى فى الإحكام : « القسم الرابع المناسب الذى لم يشهد له أصل من أصول الشريعة بالاعتبار بطريق من الطرق المذكورة ، ولا ظهر إلغاؤه فى صورة ويعبر عنه بالمناسب المرسل ، ثم قال : « وقد اتفق الفقهاء من الشافعية والحنفية وغيرهم على امتناع التمسك به وهو الحق ، إلا ما نقل عن مالك أنه يقول به مع إنكار أصحابه لذلك عنه ، ولعل النقل إن صح فالأشبه أنه لم يقل

بذلك فى كل مصلحة ، بل فيما كان من المصالح الضرورية الكلية الحاصلة قطعاً »[1] .

القول الثانى : أن المصالح المرسلة حجة بشرط الملاءمة ومشابهتها للمصالح المعتبرة ، وهو منقول عن الإمام مالك والشافعى وجمهور الحنفية ، كما صرح بذلك صاحب مسلم الثبوت ، وصرح ابن الحاجب أنه مذهب الإمام مالك والشافعى .

القول الثالث : أن المصلحة المرسلة تكون حجة إذا كانت ضرورية كلية قطعية ، قال به الإمام الغزالى فى المستصفى ، وهذا محل وفاق وليس محل خلاف ؛ لأن المصلحة الضرورية الكلية القطعية من المصالح المعتبرة ، وليست من المصالح المرسلة ، وصرح فى شفاء الغليل ، بأن المصلحة إذا كانت فى محل الضرورة أو الحاجة جاز التعليل بها .

القول الرابع : أنها حجة مطلقاً معتبرة أم غير معتبرة ، ملائمة أم غير ملائمة ، مشابهة للأصول أم غير مشابهة ، معارضة للنصوص والقواعد أم موافقة . وهذا القول لرأى نجم الدين الطوفى الحنبلى ، فإنه يرى تقديم المصلحة على النص والإجماع .

والخلاصة : أن القائلين بالمصلحة فى بناء الأحكام عليها قد اختلفوا فى جواز ذلك على أربعة أقوال ، حكى منها إمام الحرمين فى البرهان ثلاثة :

القول الأول : للقاضى حسين من الشافعية .

وحاصله : أنه يقول بالمصلحة المعتبرة التى لها أصل معين ، فهى حجة

---

(١) الإحكام الآمدى جـ ٣ ص ٤١٠ ، وانظر جـ ٤ ص ٢١٦ .

عنده . ولا يقول بغيرها من المصالح المرسلة أو المعارضة للنص أو الإجماع ، والناظر فى هذا المذهب يرى أن القاضى حسين من المنكرين لحجية المصالح المرسلة ، أما المصلحة المعتبرة التى قال بها فهى حجة بالاتفاق .

القول الثانى : أن المصلحة حجة يعمل بها فى بناء الأحكام ، ولو لم يكن لها أصل معين بشرط مشابهتها للأصول والقواعد ، وينسب إمام الحرمين هذا القول للإمام الشافعى ، كما نسبه للإمام الشافعى الإمام الشاطبى ، حيث بين أن الإمام الشافعى يقول بالمصالح بشرط الملاءمة ، ونسب هذا ابن الحاجب إلى الإمام مالك ، والإمام الشافعى ، ونسبه إمام الحرمين وصاحب مسلم الثبوت إلى جمهور الحنفية .

القول الثالث : وحاصله : أن المصلحة المرسلة حجة يعمل بها فى بناء الأحكام عليها ، ولو لم تكن مشابهة للأصول والقواعد ، بشرط عدم معارضتها للنص والإجماع ، فالمصلحة المرسلة حجة سواء أكانت ملائمة أم غير ملائمة بشرط عدم معارضتها للنص والإجماع ، وهذا المذهب منسوب للإمام مالك وهو قول الإمام الشافعى فى القديم . جاء فى المسودة : « وذكر مثل قول الإمام مالك قولا قديماً للشافعى ، وحكى ذلك عن أبى حنيفة »[١] .

القول الرابع : لنجم الدين الطوفى الحنبلى ومن وافقه : أن المصلحة يعمل بها مطلقاً مرسلة أم غير مرسلة ، وافقت النصوص ، أم عارضتها ،

---

(١) المسودة ص ٤٥١ ، وانظر البحر المحيط جـ ٣ ورقة ١٦٦ .

لكن فى نوع من الأحكام ، وهى أحكام المعاملات ، فإن المصلحة تقدم على النص والإجماع عند التعارض ، بشرط أن تكون المصلحة راجحة عليهما ، هذا هو رأى نجم الدين الطوفى .

الأدلة :

أولا : أدلة المثبتين لحجية المصالح المرسلة ، وهم الأئمة الأربعة ومن وافقهم وهى مثبتة للقول بها بشرط الملاءمة والقول بها مطلقا ، ولو لم يوجد فيها هذا الشرط ، ما دام لم تكن مناقضة لمقصود الشارع ولم تعارض نصا ولا إجماعا .

فقد استدلوا على حجية المصالح المرسلة بالسنة والإجماع والمعقول :

(١) السنة :

حديث معاذ ، وذلك لما بعثه رسول الله ﷺ إلى اليمن ، وقال له : « بم تقضى ؟ قال : بكتاب الله ، قال : فإن لم تجد ؟ قال : بسنة رسول الله ، قال : فإن لم تجد ؟ قال : أجتهد رأيى ولا آلو »(١) .

وجه الدلالة من هذا الحديث : أن النبى ﷺ ، قد أقر معاذاً على اجتهاده ، والاجتهاد أعم من القياس ، فكما يكون بقياس النظير على النظير ، يكون ببناء الحكم على قواعد الدين ومبادىء التشريع العامة من الكتاب والسنة ، وهذا يشمل المصالح المرسلة .

قال الإمام الغزالى فى المنخول بعد أن ساق هذا الحديث للاستدلال به

(١) أخرجه فى التيسير عن أبى داود والترمذى بلفظ : كيف تقضى إذا عرض لك قضاء ؟

على مذهب الشافعى : « واجتهاد الرأى مشعر باتباع قضية النظر فى المصلحة ، ولم يكلفه الشارع ملاحظة النصوص معه »[١] :

وقال فى شفاء الغليل : « فإن قال قائل : لما قلتم : إن هذا الجنس - أى المناسب المرسل حجة - وما وجه التمسك به . وما الدليل عليه ، وقد اضطربت فيه مسالك العلماء ، وقد قطعتم القول بقبوله ؟ قلنا : إنما دلنا عليه ما دلنا على أصول القياس ، فإنا بينا أن حاصل ذلك كله راجع إلى القول بالرأى الأغلب فى فهم مقاصد الشرع ، وإلى هذا يرجع ما يجوز التمسك به »[٢] .

وعبارة الإمام الغزالى واضحة فى إثبات الدليل على المصلحة المرسلة هو الدليل المثبت للقياس .

(ب) الإجماع :

واستدل القائلون بحجية المصالح المرسلة بإجماع الصحابة رضوان الله عليهم ، وإجماعهم حجة ، فهم الذين حملوا لواء الشريعة من بعده ﷺ ، وهم القادرون على فهم نصوصها ومقاصدها ، وهم أكثر الناس بمعرفة المعانى التى بنيت عليها الأحكام ، فكانوا يعملون بالمصالح فى بناء الأحكام عليها من غير استناد إلى دليل معين فى الواقعة المعروضة عليهم ، فالمتتبع لأحوال الصحابة يقطع بأنهم كانوا يقنعون بمجرد المصالح فى أحكام الوقائع المعروضة عليهم ولا يبحثون عن أمر آخر ، أى دليل معين بخصوصه من غير نكير عليهم من أحد ، فكان إجماعا على أن المصالح المرسلة حجة تبنى الأحكام عليها ودليلا

---

(١) المنخول ص ٣٥٨ .

(٢) شفاء الغليل ص ٢١١ و ٢١٢ .

شرعياً تثبت به الأحكام الشرعية العملية »[١] .

وقد أشار إلى ذلك الإمام الغزالى فى كتابه المنخول ، وبين أن الصحابة رضوان الله عليهم كانوا يقنعون فى الوقائع المختلفة من غير اقتصار على النص والقياس ، إنما كانوا يعملون بمجرد المصلحة حيث قال : « تمسك الشافعى بأن الصحابة — رضى الله عنهم — استرسلوا فى الفتوى وكانوا لا يرون الحصر والنصوص ومعانيها لا تفى بجملة المسائل فلا بد من المصير إلى المصالح فى كل فتوى »[٢] .

وهذا واضح فى أن الإمام الشافعى كان يتمسك فيما لا نص فيه ولا قياس بالمصلحة ، والسند فى ذلك عمل الصحابة وإجماعهم على ذلك ، فكان حجة على اعتبار المصالح المرسلة فى التشريع ، ويؤيد ذلك ماقاله القرافى فى نفائسه : « إن أموراً كثيرة لا تعد ولا تحصى ، ولم يكن فى زمن النبى ﷺ شيئاً منها ، بل اعتمد الصحابة فيها على المصالح مطلقاً سواء تقدم بها نظير أم لا ، وهذا يفيد القطع باعتبار المصالح المرسلة مطلقا كانت فى موطن الضرورات أو الحاجات ، أو التتمات »[٣] .

وهذا الدليل استدل به المالكية والشافعية على اعتبار المصالح ، كما استدل به القائلون باعتبار المصلحة المرسلة مطلقاً سواء أكانت ملائمة ، أم غير ملائمة ما دام العمل بها لم يخالف نصا ، ولم يناقض مقصود الشارع ، وقد شهد الشارع لجنسها فى الجملة ، وأيضاً هو دليل للقائلين باشتراط الملاءمة ؛ لأن الصحابة — رضوان الله عليهم — كانوا يعتمدون فى الفتوى على المصالح من غير أن يبحثوا عن دليل معين خاص بحكم الحادثة المعروضة عليهم .

---

(١) نهاية السول للإسنوى ج ٣ ص ١٣٧ .

(٢) المنخول ص ٣٥٧ .

(٣) نفائس الأصول ج ٣ ورقة ٢٠٠ .

والدليل على أن الصحابة كانوا يبنون أحكام الوقائع على المصالح ويعتمدون عليها من غـــير أن يبحثوا عن أمر آخر ما نقل عنهم من أحكام كثيرة :

١ — جمع القرآن فى مصحف واحد خشية الضياع ، وحمل المسلمين على قراءة المصحف الذى نسخ فى عهد عثمان ، وإحراق ما عداه خشية اختلاف الأمة بسبب اختلافهم فى القراءة وحفظاً للقرآن من التحريف «إنا نحن نزلنا الذكر وإنا له لحافظون»(١) .

٢ — وقول عمر لمحمد بن مسلمة فى مسألة الخليج ، والله ليمرن ولو على بطنك . وهذه فتوى منه بإباحة النافع ومنع الضار ، ولم يكن قياساً على أمر معين .

٣ — وحكم عمر - رضى الله عنه - بتأبيد الحرمة على من تزوج امرأة فى عدتها ودخل بها معاملة له بنقيض مقصوده .

٤ — إنشاء عمر الدواوين وتدوينه فيها ما يتعلق بمصالح المسلمين ، فقد جعل لكل فئة ديواناً من الجند وغيرهم .

٥ — اتخاذ عمر - رضى الله عنه - داراً للسجن خاصة ، ولم يرد فى ذلك نص من كتاب أو سنة ، ولم يوجد أصل يقاس عليه لأن النبى ﷺ لم يتخذ داراً خاصة بالسجن ، وإن كان قد سجن - لكن عمر رأى أن المصلحة فى اتخاذ دار خاصة بالسجن ففعل ولم ينكر عليه أحد ، فكان إجماعا .

٦ — تسوية أبى بكر فى العطية وتفضيل عمر - رضى الله عنهما - فى العطاء بسبق الإسلام والهجرة .

---

(١) سورة الحجر آية : ٩ .

٧ — عهد أبى بكر بأمر الولاية والخلافة إلى عمر ليجنب المسلمين شر الاختلاف والتنازع .

وكذلك جعل عمر الشورى فى ستة من أفاضل الصحابة .

٨ — توسيع مسجد الرسول ﷺ .

٩ — تقدير الجزية وقتل الجماعة بالواحد(١) .

ومما تقدم من عمل الصحابة فى أحكام الوقائع بالمصالح دليل ظاهر على أن الصحابة - رضوان الله عليهم - كانوا يتمسكون فى أحكام الحوادث بالمصالح من غير أصل يقاس عليه ، ومن غير دليل خاص ، مسترشدين فى ذلك بمقاصد الشرع العامة ، ولم ينقل أن واحداً منهم فى مجلس المناظرة والاستشوار ذكر أمراً آخر مع ما يقتضيه الموقف من لزوم ذكر المعانى التى تؤيد وجهة نظره ، فلم يذكر أن أحدهم يبنى عليه الرأى الذى اختاره .

مناقشة هذا الدليل : ناقش المنكرون لاعتبار المصالح المرسلة فى الاحكام دليل الإجماع الذى تمسك به الجمهور على اعتبار المصالح المرسلة فى بناء الأحكام عليها فقالوا :

لا نسلم لكم أن الصحابة قد أجمعوا على اعتبار المصالح المرسلة فى التشريع ، وأنهم كانوا يقنعون بمجرد المصالح ، ولا يبحثون عن أمر آخر ، فهذا غير مسلم ، فإنهم كانوا يبنون الاحكام التى اعتبر نوعها أو جنسها القريب ، أما المصلحة المرسلة فلا يعتمدون عليها ، والدليل على ذلك : لو كان الصحابة

(١) الاعتصام ج ٢ ص ١١٥ ، وانظر المصلحة ونجم الدين الطوفى ص ٢٩ و ٣٠ .

يعتمدون على المصالح المرسلة من غير اعتبار الشارع لنوعها أوجنسها القريب لما انعقد الإجماع بعد ذلك على إلغاء بعض المصالح ، لكن هذا باطل ، فقد انعقد الإجماع بعد عصر الصحابة على إلغاء بعض المصالح ، فدل على أن المصالح المرسلة لا تعتبر إلا إذا دل الشارع على اعتبار نوعها أو جنسها القريب ، وهو المطلوب .

فإن الشارع لم يعتبر المصالح مطلقاً ، إنما اعتبرها بقيود وشرائط لا تهتدى العقول إليها ، غاية الأمر أن العقل يحكم بأن جلب المصلحة مطلوب ، والعقل لا بد له فى معرفة المصالح بالاسترشاد بأدلة الشرع ، فهو وإن تصور المصلحة وحكم بجلب المصلحة أمر مطلوب ، لكن لا يستطيع أن يستقل بإدراك الطريق الخاص ، فلا بد من وجود دليل شرعى يعين له الطريق الخاص بالاطلاع على معرفة المصالح ، ويرشده إلى معرفة المقصد فيقبل هذا الدليل ، فيثبت أن اعتبار المصالح المرسلة من غير شهادة الشرع لنوعها أو جنسها فى بناء الأحكام غير جائز(١) .

الجواب عن هذه المناقشة : إن الصحابة - رضوان الله عليهم - كانوا يقنعون فى بناء الأحكام بمجرد المصالح سواء أكانت معتبرة أم مرسلة ، ولا يبحثون عن أمر آخر ، والدليل على ذلك : ما تقدم من جمع القرآن الكريم فى عهد أبى بكر ، ونسخه فى مصحف واحد فى عهد عثمان ، واتخاذ عمر - رضى الله عنه - الدواوين وداراً للسجن ، والأمثلة على ذلك أكثر من أن تحصى، وقد وقعت من الصحابةونظروا إلى المصلحة وبنوا الحكم عليها ، فالقول : بأنهم كانوا لايعتمدون من المصالح فى بناء الحكم عليها ، إلا ما اعتبر

(١) الإبهاج على المنهاج جـ ٣ ص ٢٠٠ ، وانظر نهاية السول جـ ٣ ص ١٣٧ .

نوعه أو جنسه القريب تحكم وقول من غير دليل وتخصيص من غير مخصص ، فإن الصحابة ـ رضوان الله عليهم ـ كانوا يبنون الأحكام على المصالح المعتبرة ، وعلى المصالح المرسلة ، ويرفضون المصالح التي ألغاها الشارع ، فإذا وجد إجماع بعد ذلك على إلغاء بعض المصالح إنما هو إجماع على المصالح التي دل الدليل الشرعي على إلغائها ، كالتسوية بين البنت وأخيها في الميراث ؛ لأن الأخوة تقتضي التسوية ، وهذا يحقق مصلحة ، هي رفع العداوة والبغضاء بين الإخوة ، فهذه مصلحة ملغية بالنص والإجماع ، ولم ينعقد الإجماع بعد ذلك على إلغاء بعض المصالح التي قبلها الصحابة وعملوا بها في بناء الأحكام ، فالمصالح الملغية لم يقبلها الصحابة ، إنما قبلوا المصالح المعتبرة والمرسلة ، والعقل لا يستقل بإدراك الطريق الخاص في جلب المصلحة إلا بدليل يعين له ذلك الطريق وهو أمر مسلم ، فلا بد من وجود دليل يرشد العقل إلى الطريق الخاص في معرفة المصلحة ، وسواء أكان الدليل نصاً أم غيره دل بظاهره أم بعمومه على وجود المصلحة ، أم كان الدليل هو الاسترشاد بمقاصد الشريعة ، فنحن نسلم بذلك ونقول به ، فإن المجتهد يسترشد بمقاصد الشريعة في إدراك المصلحة ، وكونها مناسبة للحكم ، أما بدون هذا الاسترشاد فلا يهتدي العقل إلى المصالح ، وإن أردتم منع إدراك العقل المصالح ، ولو مع الاسترشاد بمقاصد الشريعة فممنوع .

ومن المعلوم بداهة أن العقل إذا ترسم ضوابط الشريعة ومراسمها وأمعن النظر في مقاصدها أمكنه أن يهتدي إلى معرفة الطريق الخاص الذي عينه الشارع لجلب المصلحة كما اهتدى الصحابة ـ رضي الله عنهم ـ على ما تقدم بيانه ، والإمام الغزالي في المنخول لم يسلم هذا الاعتراض ورد عليه ، وإن سلم أصل الاحتمال .

قال فى المنخول : « والذى نراه أن هذا فى مظنة الاحتمال والاحتكام عليهم بعد تمادى الزمان لا معنى له »(١) .

(ج) المعقول :

واستدل المثبتون بحجية المصالح المرسلة بما يأتى من المعقول :

١ – إن المصالح المرسلة فى ترتيب الحكم عليها لا يخلو الحال فيها من أمرين :

الأمر الأول : إما أن تكون مصلحة خالصة .

الأمر الثانى : إما أن تكون مصلحة راجحة ، وكل ما هو مصلحة خالصة أو راجحة يظن اعتبار الشارع لها ، فينتج أن المصالح المرسلة يظن اعتبار الشارع لها ، والعمل بالظن واجب بالإجماع ، وعلى هذا يكون العمل بالمصالح المرسلة واجب ، وهو المطلوب .

والدليل على المقدمة الأولى : وهى أن المصالح المرسلة فى ترتيب الحكم عليها خالصة أو راجحة ؛ لأن ذلك هو المفروض ، إذ الفرض عدم وجود مصلحة أخرى معتبرة تعارضها ، فإذا لم يوجد دليل يدل على الاعتبار أو الإلغاء تكون المصلحة مرسلة ، ولا يجوز بناء الحكم عليها إلا إذا ترجحت المصلحة على المفسدة ، أو ظهر كونها مصلحة خالصة .

والدليل على كل ما هو مصلحة خالصة أو راجحة يظن اعتبار الشارع لها ، فإن الله تعالى قد اعتبر جنس المصالح فى جنس الأحكام ، والمصالح المرسلة فرد من أفراد جنس المصالح ، فتكون داخلة فى جنس المعتبر ، فيحصل ظن

---

(١) المنخول ص ٣٥٨ .

باعتبارها ، وإذا حصل الظن باعتبار المصالح المرسلة وجب العمل بها شرعا ، وهو المطلوب .

والدليل على وجوب العمل بالظن ، الإجماع المنعقد على وجوب العمل بالظن ، فهذا محل وفاق(١) .

قال القرافى فى تنقيح الفصول : « لنـا أن الله تعالى إنمـا بعث الرسل عليهم الصلاة والسلام لتحصيل مصالح العباد عملا بالاستقراء ، فمهما وجدنا مصلحة غلب على ظننا أنها مطلوبة الشرع(٢) .

ويمكن توضيح الدليل الذى ذكره القرافى هكذا ثبت بالاستقراء أن الله تعالى قد بعث الرسل بالأحكام تحقيقا لمصالح الناس ، فالأحكام الشرعية قد راعت فى مشروعيتها جلب النفع للخلق ورفع الضر عنهم ، فتتبعنا الأحكام الثابتة بالنص أو الإجماع أو بالقياس عليها وجدناها مبنية على رعاية المصالح ومحققه لها ، فإذا وجدنا واقعة لا نص فيها ولا إجماع ، ولم نجد فيها أصلا تقاس عليه ، لكن وجدنا مصلحة للأمة حصل الظن بكونها مطلوبة للشارع فيجوز بناء الحكم عليها ، وهو المطلوب .

والثابت يقيناً الذى لا شك فيه : أن مصالح العباد وهم الخلق متجردة وتختلف باختلاف البيئات والزمان ، وأن الوقائع لا بد لها من حكم ، وأن النصوص محصورة ، فهى لا تتناول أحكام الوقائع المستجدة ، فإذا وقفنا عند المصالح المعتبرة التى قام الدليل على رعايتها ولم تأخذ بالمصالح المستجدة التى لم

---

(١) الإبهاج شرح المنهاج ﺟ ٣ ص ١٩٩ .
(٢) شرح تنقيح الفصول ص ٤٤٦ .

تعارض نصا ولم تناقض مقصود الشارع لفتح الباب أمام ذوى الأهواء بالطعن فى الشريعة وذلك بوصفها بالجمود ، وهى بعيدة عنه ، وعدم صلاحيتها لكل زمان ومكان ، وقد ثبت بأدلة متعددة صلاحيتها لكل زمان ومكان ، وقد وصفها الله تعالى بالكمال ، فلزم من ذلك كله اعتبار المصالح المرسلة فى التشريع وجواز العمل بها فى الأحكام الشرعية العملية .

مناقشة هذا الدليل : ناقش المنكرون لاعتبار المصالح المرسلة هذا الدليل فقالوا :

لا نسلم لكم ترجيح إلحاق المصالح المرسلة بالمصالح المعتبرة ؛ لأن المصالح المرسلة هى التى لم يشهد لها الشارع بالاعتبار ولا بالإلغاء ، فكما يجوز إلحاقها بالمصالح المعتبرة يجوز إلحاقها بالملغاة ، فإن المصلحة الخالصة أو الراجحة يستوى فيها الإلحاق بالمصلحة المعتبرة والمصلحة الملغية لمشاركتها لهما فى الجنس فإلحاقها بالمصالح المعتبرة لمشاركتها لها فى الجنس ؛ لأن الشارع اعتبر جنس المصالح فى جنس الأحكام ترجيح من غير مرجح ، وقول من غير دليل فيكون باطلا ؛ ولأن إلحاقها بالمصالح المعتبرة لمجرد المشاركة ، يلزم إلحاقها بالمصالح التى ألغاها الشارع لاشتراكهما معها فى الجنس ، بجامع أن كلا منهما مصلحة ، وهذا الجامع بعينه هو علة الإلحاق بالمصالح المعتبرة ، فتكون العلة قد أوجبت فى المحل الواحد الذى هو المصالح المرسلة حكمين متناقضين ، والجمع بينهما محال ، وإذا ثبت هذا كان العمل بالمصالح المرسلة باطلا وهذا ما ندعيه[1] .

---

(١) الإبهاج شرح المنهاج جـ ٣ ص ٢٠٠ ، وانظر نهاية السول جـ ٣ ص ١٣٧ .

الجواب عن هذه المناقشة : لا نسلم لكم أن المصالح المرسلة من جنس المصالح الملغاة ؛ لأن الإلغاء لا يكون إلا بدليل شرعى ولم يوجد هذا الدليل الشرعى فى المصالح المرسلة ، ومجرد اشتراك المصالح المرسلة مع المصالح الملغاة فى التسمية لا يوجب الإلحاق بها ؛ لأن ذلك ترجيح من غير مرجح ، وقول من غير دليل ، فما هو دليل لكم هو دليل لنا ، كما لا نسلم لكم أن إلحاقها بالمصالح المعتبرة ترجيح من غير مرجح ، وقول من غير دليل ، إنما هو ترجيح بمرجح وقول بدليل ، والدليل على إلحاقها بالمصالح المعتبرة هو الغالب ، والكثير فى المصالح المرسلة إلحاقها بالمصالح المعتبرة ، والحكم على الغالب الكثير واجب وفى القليل إلحاقها بالمصالح الملغية ، والشىء إذا تردد بين إلحاقه بالكثير الغالب أو القليل النادر وجب إلحاقه بالكثير الغالب دون القليل النادر ، لأن النادر لا حكم له . وأيضاً غلبة المصلحة على المفسدة وظهورها فى الفعل يوجب إلحاقها بالمصلحة المعتبرة ، وإذا ثبت هذا فى المصلحة الراجحة ثبت إلحاق المصلحة الخالصة بالمصلحة المعتبرة من باب أولى .

يقول الأرموى : « سلمنا أن الوصف المشتمل على المصلحة الخالصة أو الراجحة قد ألغاه الشارع فى بعض الصور ، لكن ذلك نادر ؛ لأن الشارع فى غالب الصور يعتبر هذا الوصف ويرتب الحكم عليه ، فلا عجب فى إلحاق المصالح المرسلة بالغالب دون النادر الملغى ، إذ من المسلم به أن الفرد إذا تردد بين أن يكون من قبيل النادر أو الغالب ألحق بالغالب الأكثر »(١) .

(١) الفائق للأرموى ص ٢٠١ .

ويقول الشاطبي : « المصلحة إذا كانت هى الغالبة عند مناظرتها مع المفسدة فى حكم الاعتبار فهى المقصود شرعاً »[١] .

ويتضح مما ذكره الأرموى والشاطبي أن كون المصلحة المرسلة هى الغالب دليل على أنها مقصودة للشارع فى بناء الأحكام عليها ، وكل ماهو مقصود للشارع يجب العمل بها ، فالمصلحة المرسلة يجب العمل بها فى بناء الأحكام عليها سواء أكانت راجحة أم كانت خالصة ، وإن كان وجود الخالصة عزيز ، كما قال عز الدين بن عبد السلام ، وقد ذكر القرافى هذا الدليل لإثبات المذهب القائل : بأن المصلحة المرسلة حجة مطلقة سواء أكانت ملائمة أم غير ملائمة ، بشرط عدم مخالفتها للنصوص ومقاصد الشرع . وذكر البيضاوى والإسنوى دليلا على مذهب الإمام مالك وهو دليل على مذهب الشافعى القائل باشتراط الملاءمة .

ويمكن أن يصاغ الدليل لإثبات المذهب القائل باشتراط الملاءمة هكذا :

١ — إن المصلحة المرسلة ملائمة لمقصود الشرع ، وكل ما هو ملائم لمقصود الشرع يجب العمل به ، فالمصلحة المرسلة يجب العمل بها إذا كانت ملائمة ، والدليل على ملاءمة المصلحة المرسلة لمقصود الشرع ، هو اعتبار جنس المصالح فى جنس الأحكام ، فقد اعتبر الشارع جنس المصلحة المرسلة فى الأحكام وإن لم يعتبر عينها ، فاعتبار الشارع جنس المصالح يوجب الظن بالعمل بالمصلحة الملائمة المرسلة ، والعمل بالظن واجب .

٢ — واستدل المثبتون لحجية المصالح المرسلة بالمعقول ثانياً فقالوا :

---

(١) الموافقات ج ٢ ص ٢٦ .

لو لم تكن المصالح المرسلة حجة فى إثبات الأحكام الشرعية ، وذلك فى الوقائع المستجدة ، التى لم يرد فيها نص ولا إجماع ، ولا يمكن إثبات الحكم فيها بالقياس لعدم وجود أصل يقاس عليه ، لخلى كثير من الوقائع عن الأحكام ، لكن خلو الوقائع عن الأحكام باطل ، فبطل ما أدى إليه ، وهى أن المصالح المرسلة ليست بحجة وثبت نقيضه ، وهو أن المصالح المرسلة حجة ، وهذا هو المطلوب .

بيان الملازمة أن النصوص محصورة والأحكام الثابتة بها محدودة ؛ ومعانى النصوص لا تتناول أحكام الوقائع المستجدة فلا تشمل كثيراً من أحكام الشريعة ؛ لأن النصوص محصورة ومتناهية والوقائع المستجدة غير متناهية ، والقياس لا يصح إلا بوجود أصل يقاس عليه ولم يوجد هذا فى الوقائع المستجدة ، فيلزم عدم اعتبار المصالح المرسلة حجة خلو كثير من الوقائع عن الأحكام ، وهذا باطل .

والدليل على بطلان التالى : وهو خلو الوقائع عن الأحكام قوله تعالى : « اليوم أكملت لكم دينكم وأتممت عليكم نعمتى ورضيت لكم الإسلام دينا »[1] .

فهذه الآية واضحة الدلالة على أن الله تعالى أكمل لنا الدين وأتم علينا النعمة ، فمن كمال الدين وتمام النعمة شمول أحكام الشريعة الوقائع والحوادث المستجدة ، فقد بينت الآية الكريمة أن الله تعالى أكمل لنا الشريعة الغراء ببيان أصولها وفروعها ، وببيان أحكام ما كان وما يكون إلى يوم القيامة ،

---

(١) سورة المائدة آية : ٣ .

ولا تكمل الشريعة إلا باعتبار المصلحة المرسلة مصدرا من مصادر التشريع ؛ لأنه لا سبيل إلى إثبات الأحكام فى الوقائع المستجدة التى لم يرد فيها نص ولا إجماع ، ولا يتحقق فيها قياس ، إلا باعتبار المصالح المرسلة حجة ، فخلو الوقائع عن الأحكام باطل .

والدليل على بطلان خلو الوقائع عن الأحكام : أن الصحابة ـ رضوان الله عليهم ـ لم يقفوا أمام الوقائع المستجدة التى لم يرد فيها نص ولم يوجد فيها أصل يقاس عليه ، مكتوفى الأيدى ، إنما أفتوا فى كل حادثة بما يناسبها من الأحكام ، فلم تخلو الوقائع التى لا نص ولا قياس فى عصر الصحابة عن الأحكام ، ولو خلت الوقائع فى عهدهم عن الأحكام لنقل إلينا ، لكن لم ينقل إلينا ذلك ، وهو خلو الوقائع عن الأحكام فى عهد الصحابة ، بل الذى نقل إلينا أنهم أفتوا فى جميع الحوادث بالأحكام المناسبة لها ، واجتهدوا فى إثبات الأحكام للحوادث المستجدة ، فقد حكم الصحابة فى الوقائع بأحكام بعضها بالنص ، وبعضها بالقياس ، وبعضها بالمصلحة ، وذلك عند عدم النص ، وعدم وجود أصل يقاس عليه ، فثبت من هذا عدم خلو الوقائع عن الأحكام ؛ لأن خلوها عن الأحكام باطل ، وثبت أن كل واقعة لا بد لها من حكم .

قال الإمام الشافعى ـ رضى الله عنه ـ ما حاصله : إنا نعلم قطعاً أنه لا تخلو واقعة عن حكم الله تعالى معزوا إلى شريعة محمد صلى الله عليه وسلم[1] .

---

(١) البرهان جـ ٢ ص ١١١٦ ، وانظر المنخول ص ٣٥٩ .

مناقشة هذا الدليل : من قبل المنكرين لحجية المصالح المرسلة :

ناقش ابن الحاجب ومن معه هذا الدليل بثلاثة أوجه واردة على عدم تسليم الملازمة ، وحاصل المناقشة :

لا نسلم لكم الملازمة ، وهى خلو الوقائع والحوادث عن الأحكام إذا قلنا بعدم حجية المصالح المرسلة .

الوجه الأول : أن العمومات والاقيسة تغنى عن القول بحجية المصالح المرسلة ، فلا يلزم من القول بعدم حجية المصالح المرسلة خلو الوقائع عن الأحكام ؛ لأن العمومات والأقيسة متناولة لهـا فلا حاجة إلى القول بحجية المصالح المرسلة .

الوجه الثانى : سلمنا لكم أن العمومات والأقيسة لا تتناول جميع أحكام الحوادث والوقائع ، لكن لا نسلم خلوها عن الأحكام الشرعية ؛ لأن فقد الدليل بعد الفحص عن مدرك شرعى يعتبر إذناً بالتخيير بين الفعل والترك ، والتخيير حكم شرعى فلم تخل الوقائع والحوادث عن الأحكام مع القول بعدم حجية المصالح المرسلة ، ففقد الدليل يعتبر مدركا للتخيير وهو الإذن فى الفعل والترك ، فلا خلو فى الوقائع عن الأحكام .

الوجه الثالث : لا نسلم لكم بطلان خلو الوقائع والحوادث عن الأحكام ، بل يجوز أن تخلو بعض الوقائع والحوادث عن الأحكام ، فلا مانع من خلوها عن الأحكام ، كما قال القاضى(١) .

---

(١) مختصر ابن الحاجب ج ٢ ص ٢٨٩ ، وانظر شرح العضد ج ٢ ص ٢٨٩ .

قال العضد فى شرحه على مختصر ابن الحاجب مجيباً على هذا الدليل بعد أن ذكره .

الجواب : لا نسلم أنه باطل ، وإن سلم فلا نسلم اللزوم ؛ لأن العمومات والأقيسة تأخذ الجميع فعدم المدرك بعد ورود الشرع بأن ما لا مدرك فيه بعينه فحكمة التخيير مدرك شرعى .

ثالثاً : أنا لا نسلم لكم بطلان الحوادث عن الاحكام ، بل لا مانع من خلوها كما هو مذهب القاضى[1] .

وذكر الإمام الغزالى فى المنخول : أن القاضى أبا بكر الباقلانى جوز خلو الوقائع عن أحكام الله تعالى ، وقال القاضى : المآخذ محصورة والوقائع لا نهاية لها فلا تستوفيها مسالك محصورة[2] .

الجواب عن الوجه الأول : أن العمومات والأقيسة لا تستوعب جميع أحكام الحوات المستجدة ؛ لأن الحوادث تتجدد والمصالح تتغير بتغير الزمان والمكان والعمومات ثابتة ، وقد تتعارض مع دليل المصلحة ، ودليل المصلحة خاص فيقدم على العام ، والقياس لا يصح إلا بوجود أصل يقاس عليه ، والوقائع المستجدة بعضها ليس له نظير وليس له أصل يلحق به ، فلا تغنى العمومات والأقيسة عن العمل بالمصالح المرسلة ؛ لأنه لا يعمل بالمصلحة المرسلة إلا عند عدم وجود نص أو قياس ، فإذا وجد فى الواقعة دليل أو

---

(١) شرح العضد لمختصر ابن الحاجب جـ ٢ ص ٢٨٩ ، ونبراس العقول ص ٣١٩ .

(٢) المنخول ص ٤٨٥ .

قياس يثبت حكمها ويدل عليه فلا عمل بالمصلحة المرسلة ، وإذا لم يوجد نص أو قياس عمل بالمصلحة المرسلة ، فثبت من هذا أن العمومات والأقيسة لا تغنى عن القول بحجية المصالح المرسلة .

الجواب عن الوجه الثانى : وهو أن فقد الدليل يعتبر إذناً بالتخيير بين الفعل والترك ، فهذا غير صحيح ؛ لأن التخيير حكم شرعى فلا يثبت الحكم إلا بدليل شرعى ، ولم يجعل الشارع عدم الدليل دليلا على الحكم والبراءة ليست حكما شرعياً حتى يتمسك بها المستدل على عدم حجية القول بالمصالح المرسلة ؛ لأن البراءة ثابتة قبل الشرع والتخيير ثبت بالشرع ، فالبحث عن الدليل عند عدم العثور عليه يؤدى إلى حصول الظن بعدم وجود دليل ، وهذا ناشىء عن البراءة الأصلية وهى ليست حكما شرعياً - كما تقدم - ضرورة أنه لا حكم قبل الشرع .

الحاصل : أن المعترض إن أراد بالتخيير بين الفعل والترك الإذن الشرعى ، فسلم أنه حكم شرعى ، لكن الحكم الشرعى لا يثبت إلا بدليل شرعى وليس فقد الدليل دليلا شرعياً على الحكم ، فمن ادعاه فعليه البيان ، وإن أراد به البراءة الأصلية بمعنى عدم ورود الإذن الشرعى فى الفعل أو الترك فلا نسلم أن التخيير بهذا المعنى حكم شرعى ؛ لأنه ثابت قبل الشرع ، فيلزم الخلو المذكور فى الملازمة(١) .

الجواب عن الوجه الثالث : وهو خلو بعض الوقائع عن الأحكام :

أولا : أن القائل بهذا هو القاضى أبو بكر الباقلانى فلا يعتد به ؛ لأن

---

(١) المصالح المرسلة للمرحوم الشيخ محمد فرج سليم ص ١١٠ .

خلافه فى هذا لا يقوى على ما أجمع عليه الجمهور من علماء الأمة وأئمتها من أن الوقائع والحوادث لا بد لها من حكم فلا تخلو واقعة عن حكم الله تعالى .

وثانياً : أن خلو بعض الوقائع عن الأحكام باطل وقول من غير دليل والدليل على بطلان خلو الوقائع عن الأحكام أن كل واقعة لا بد فيها من دليل يدل على القبول أو على الرد ، فلم تخلو واقعة عن حكم ، فلو جاز خلو الوقائع عن الأحكام لنقل إلينا وقوع ذلك فى الأزمنة السابقة ، وحيث لم ينقل أن بعض الوقائع من عصر الصحابة حتى اليوم قد خلت عن الأحكام دل ذلك على بطلان هذا القول .

وحاصل هذا الجواب : فلو أمكن خلو بعض الوقائع عن الأحكام لوقع ذلك ، ولو وقع لنقل إلينا ، فلما لم ينقل إلينا ذلك علمنا أنه لا توجد حادثة خالية عن حكم ، فثبت من هذا أن كل واقعة لابد لها من حكم وهذا ما ندعيه .

قال الإمام الغزالى فى المنخول : « وما من مسألة تفرض إلا وفى الشرع دليل عليها إما بالقبول أو بالرد ، فإنا نعتقد استحالة خلو واقعة عن حكم الله تعالى خلافا لما قاله القاضى ، فإن الدين قد أكمل ، وقد استأثر الله برسوله صلى الله عليه وسلم ، وانقطع الوحى ، ولم يكن ذلك إلا بعد كمال الدين . قال تعالى : « اليوم أكملت لكم دينكم »[1] .

اعتراض على القول بالمصالح :

ذكر القرافى اعتراضاً على القول بالمصالح المرسلة وصورته ، أنه يلزم

---

(١) سورة المائدة آية : ٣٠ ، وانظر المنخول ص ٣٥٩ .

من القول بالمصالح المتعارض بينها وبين العمومات والأدلة نفياً وإثباتا .

فقال ما حاصله : إذا قلتم بالمصالح فكيف تصنعون فى العمومات والأدلة ؟ فإنها متعارضة نفيا وإثباتا ، فإنه ما من مصلحة فى إقدام أو إحجام إلا ونجد عاما يردها مثل قوله تعالى : « وما جعل عليكم فى الدين من حرج »[1] .

وقوله تعالى : « يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر »[2] .

ونظائره كثير فأى عموم ينفون مخالفته ، وما ضابط ذلك ، وإذا لاحظتم الظواهر المانعة من الإقدام والإحجام لم تأت مصلحة مرسلة إلا ولها معارض من النصوص والشرط فى المصالح سلامتها عند معارضة الأدلة .

الجواب عن هذا الاعتراض كما ذكره القرافى :

إننا نعتبر من النصوص الأصول ما هو خاص بذلك الباب فى نوعه دون ما هو أعم منه ، فإذا كانت المصلحة فى الإجارات اعتبرنا نصوص الإجارات ، أو فى الجنايات ، اعتبرنا نصوص الجنايات ، أما نص يشمل ذلك الباب وغيره فلا عبرة به ؛ لأن هذه المصلحة أخص منه والأخص مقدم على الأعم[3] .

القول بالمصالح المرسلة فى بناء الأحكام عليها ، فيه تيسير على الناس ، فالقول باعتبار المصالح المرسلة فى التشريع موافق لظاهر قوله تعالى :

---

(١) سورة الحج آية : ٧٨ .

(٢) سورة البقرة آية : ١٨٥ .

(٣) نفائس الأصول ج ٣ ورقة ٢٠٢ .

(يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر)[١] .

والقول باعتبارها يرفع حرجا ويزيل ضرراً عن الناس ، فالقول بها داخل تحت عموم قوله تعالى : (وما جعل عليكم فى الدين من حرج)[٢] .

وداخل تحت عموم قوله ﷺ : « لا ضرر ولا ضرار »[٣] .

والخلاصة : أن القول بالمصالح المرسلة يؤدى إلى مقصود شرعى عرف بأدلة متعددة من الكتاب والسنة وقرائن الأحوال وتفاريق الأمارات ، وغاية ما يحدث على القول بها هو معارضة ضرر عام بضرر خاص ، أو ضرر أشد بأخف وهو معهود فى التشريع ، فإن الله شرع قتل القاتل قصاصاً لتأمين النفوس والمحافظة على الأرواح فشرع قطع يد السارق لحفظ الأموال ، وذلك يكون القول بحجية المصالح المرسلة ظاهراً وثابتاً بالأدلة المقبولة .

ثانياً : أدلة المنكرين للمصالح المرسلة :

قد افترق المنكرون لحجية المصالح المرسلة إلى فريقين :

الفريق الأول : المنكرون لتعليل أحكام الله تعالى القائلون : بأن أحكامه غير معللة ، وهؤلاء منكرون للقياس ، وهم الظاهرية المتمسكون بظواهر النصوص الواقفون أمام الظاهر ، فلا ينظرون إلى المعانى ولا إلى مقاصد الشريعة ، ويقولون : ما أثبته النص بظاهره من المصالح عملنا به ،

(١) سورة البقرة : ١٨٥ .
(٢) سورة الحج : ٧٨ .
(٣) رواه الدارقطنى عن أبى سعيد ٣ / ٧٧ ، والحاكم فى مستدركه ٢ / ٥٧ .

وما سكت عنه الشارع فى الكتاب أو السنة من المصالح فهو على البراءة الأصلية، وشرع الله تعالى ليس فى حاجة إلى مايكمله، والقول بالمصالح المرسلة تقول على الله فهو مردود .

الجواب : ما ثبت بالكتاب أو السنة من المصالح فهو مقبول بالاتفاق وهو من المصالح المعتبرة ، وما سكت عنه الشارع فهو على البراءة الأصلية غير مسلم ، لأن البراءة الأصلية ليست حكما شرعياً ، كما أن القول بالمصالح تقول على الله وقول بالهوى غير مسلم ، إنما يثبت ذلك لو كان القول بها من غير دليل ، لكن مع الدليل فهو قول بالشرع واتباع لأوامر الله تعالى ، وقد ثبتت حجية المصالح المرسلة بالسنة والإجماع ، وقول الأئمة وعموم الأدلة من الكتاب والسنة الدال على اعتبار المصالح فى التشريع ، كما أن القياس ثبت بأدلة متعددة من الكتاب والسنة والإجماع والمعقول ، والمنكرون لهذا هم الظاهرية والشيعة الإمامية ، فهؤلاء ينكرون حجية القياس ، كما ينكرون حجية المصالح المرسلة ، فإن الشيعة الإمامية تنكر حجية القياس ، وتقول هو عمل بالرأى ، والأحكام الشرعية لا تؤخذ إلا من النصوص ، فالمصلحة لا تثبت إلا بظاهر من النص ، أو عام ، فإذا دل الدليل الخاص أو العام على مصلحة معينة عمل به ، وإلا فلا ، ولا بد فى كل عصر من إمام معصوم يبلغ أحكام الله وتؤخذ منه ، هذا هو حاصل رأى الشيعة الإمامية ، فإذا أنكروا القياس الذى له أصل يلحق به الفرع ، فمن باب أولى ينكرون القول بحجية المصالح المرسلة .

الفريق الثانى : المنكر للمصالح المرسلة ، يقول بحجية القياس ، لكنهم ينكرون القول بحجية المصالح المرسلة ، ومن هؤلاء : القاضى أبى بكر الباقلانى من

المالكية ، والقاضي حسين من الشافعية ، فقد قال الآمدى : « وقد اتفق الفقهاء من الشافعية والحنفية وغيرهم على امتناع التمسك به وهو الحق »[١] .

وقال ابن الحاجب : « والمختار رده »[٢] . وقال ابن قدامة فى الروضة : « فذهب مالك والشافعى إلى أن هذه المصلحة حجة ، والصحيح أن ذلك ليس بحجة »[٣] .

وإليك الأدلة التى تمسك بها المنكرون .

١ — إن العمل بالمصالح المرسلة التى لا يشهد لها دليل خاص بها من الكتاب أو السنة أو الإجماع أو القياس عمل بالظن المجرد عن الدليل ، وكل عمل بالظن الخالى عن الدليل فهو باطل ، فينتج أن القول بحجية المصالح المرسلة باطل وهو المطلوب .

الدليل على صحة الصغرى : وهى أن العمل بالمصالح المرسلة عمل بالظن المجرد عن الدليل ، فإن المصلحة دليل ظنى ، بدليل الاختلاف فيها ، فلو كان القول بها مقطوعا به لما وقع فيها الخلاف ، وإذا ثبت أن القول بها ظن ، كان بناء الحكم عليها ظنياً .

والدليل على أن هذا الظن مجرد عن الدليل ، فلو وجد دليل يثبت الظن بالمصالح المرسلة فى بناء الأحكام عليها لكانت معتبرة غير مرسلة ، فوصف الإرسال فيها أمارة على تجرد الظن فيها عن الدليل .

---

(١) الإحكام للآمدى ج ٣ ص ٢٠٣ .

(٢) مختصر المنتهى مع العضد ج ٢ ص ٢٤٢ .

(٣) الروضة : ص ٨٧ .

الدليل على صحة الكبرى : وهو كل عمل بالظن الخالى عن الدليل باطل ، قول الله تبارك وتعالى : (إن يتبعون إلا الظن وإن الظن لا يغنى من الحق شيئاً)(١) فالظن هنا الموصوف بأنه لا يغنى من الحق ، هو الظن الخالى عن الدليل فهو باطل ، فالعمل به باطل ، وإذا ثبت هذا ثبت عدم العمل بالظن الذى لا دليل عليه ؛ لأن الأصل عدم العمل بالظن ؛ لأن الإنسان لا يأمن فيه من الوقوع فى الخطأ ومجانبة الحق ، واتباع الهوى ؛ ولأن الإنسان قد يظن الشىء مصلحة وهو مفسدة ، وقد يظن الشىء مفسدة وهو مصلحة ، وإنما جاز العمل بالظن المستند إلى دليل لقيام الإجماع على وجوب العمل بالظن المستند إلى دليل ، والمصلحة المرسلة القول بها عمل بالظن الذى لا يستند إلى دليل ، فلا يجوز العمل به لعدم الدليل الذى يدل على وجوب العمل بظن المصلحة المرسلة .

قال الزنجانى فى كتابه « تخريج الفروع » مبيناً هذا المذهب والدليل عليه : ذهب الحنفية والقاضى من أصحابنا إلى منع الاستدلال بجنس هذه المصلحة ، واحتجوا بأن الأصل ألا يعمل بالظن لما فيه من خطر فوات الحق ، إذ الإنسان قد يظن الشىء مفسدة وهو مصلحة ، وقد يظن الشىء مصلحة وهو مفسدة ، غير أنا سرنا إلى العمل به عند الاستناد إلى أصل خاص ، وهو الإجماع وبقينا فيما عدا ذلك على مقتضى الأصل (٢) .

مناقشة هذا الدليل : بمنع الصغرى فإننا لا نسلم أن العمل بالمصالح المرسلة عمل بالظن المجرد عن الدليل ، إنما هو عمل بالظن المبنى على الدليل ، فإن

---

(١) سورة النجم : ٢٨ .
(٢) تخريج الفروع على الأصول للزنجانى ص ٣٢٤ .

المصلحة المرسلة ثبت العمل بها بأدلة متعددة دالة على اعتبار المصالح فى الجملة ، وإن لم يدل دليل خاص على اعتبار عين المصلحة ، إنما دل الدليل العام على اعتبار جنسها فى بناء الأحكام ، فقد شهد لاعتبارها الأصول العامة ومبادىء الشريعة ومقاصدها ، فإنها مقصورة للشارع ، فدليلكم هذا فى غير محل النزاع ؛ لأن الظن الخالى عن الدليل لا يجوز العمل به بالاتفاق منا ومنكم ، كما أن الظن الوارد فى الآية المقابل للحق هو الظن المبنى على الهوى فهو باطل بالاتفاق ؛ لأنه منهى عنه ، فلا يجوز العمل به ، أما الظن بالمصالح المرسلة فهو ظن مأمور به شرعا ، وقد أقر النبى ﷺ معاذاً على اجتهاده ، والاجتهاد عمل بالظن ، فدل على جواز العمل بالمصالح المرسلة ؛ لأن الذى يظن بناء الحكم على المصلحة هو المجتهد ، ولا يصل إلى هذا إلا بشروط خاصة فيبعد عنه كل البعد أن يظن المصلحة مفسدة ، والمفسدة مصلحة ؛ لأنه فى نظره واجتهاده يسترشد بمقاصد الشرع العامة وأصوله المقررة التى شهدت عليها الأدلة الشرعية والقواعد الثابتة ، ولا يقال : إن المعتبر من الأدلة مادلت عليه النصوص مباشرة من الكتاب والسنة ، أو ما أجمع عليه علماء الأمة ، أو ما حمل عليها كالأقيسة ، وما عدا ذلك مما ذكرتموه ليس دليلا معتبراً .

الجواب : أن الشارع أقر الاجتهاد من الصحابى الجليل ، معاذ بن جبل — رضى الله عنه — عند فقده لنص الكتاب والسنة ، وإقراره ﷺ لمعاذ على الاجتهاد مطلق غير مقيد ، فلم يقيده باجتهاد إلحاق الفروع بالأصول ، فيكون شاملا الاجتهاد المصلحى ، فتخصيص الاجتهاد بنوع دون نوع تخصيص من غير مخصص فهو باطل ، فإذا ثبت هذا كان العمل بالمصالح المرسلة عملا بالظن المعتبر وداخلا فى الاجتهاد الذى أذن فيه الشارع .

جاء فى شفاء الغليل ما نصه : « المعروف من الصحابة اتباع المعانى والاقتصار فى درك المعانى على الرأى الأغلب دون اشتراط درك اليقين ، فإنهم حكموا فى مسائل مختلفة لا يجمع جميعها إلا الحكم بالرأى الأغلب الأرجح ، وهو المراد بالاجتهاد الذى أقره النبى ﷺ . ثم يقول : قلنا : إنما دلنا عليه ، أى الاستدلال المرسل ما دلنا على أصل القياس ، فإننا بينا أن حاصل ذلك كله راجع إلى القول بالرأى الأغلب فى فهم مقاصد الشرع ، وإلى هذا يرجع ما يجوز التمسك به »[١].

٢ — إن العمل بالمصالح المرسلة متردد بين المصالح التى اعتبرها الشارع والمصالح التى ألغاها ، فالمصالح المرسلة تحتمل أن تكون من المصالح التى اعتبرها الشارع ، كما تحتمل أن تكون من المصالح التى ألغاها الشارع ، فاحتمال إلحاقها بالمصالح المعتبرة وإلحاقها بالمصالح الملغية يسقط العمل بها ؛ لأن هذا الاحتمال والتردد لا يمكن معه الجزم بها والظن باعتبارها فى بناء الاحكام عليها ؛ لأن العمل بها مع وجود هذا الاحتمال يكون ترجيحاً من غير مرجح وقول من غير دليل فيكون باطلا ، فالعمل بالمصالح المرسلة باطل لخلوها عن الدليل .

مناقشة هذا الدليل : نمنع التردد فى إلحاق المصالح المرسلة بأى أنواع المصالح المعتبرة أم الملغية ؛ لأن التردد إنما كان ذلك فى أول النظر والبحث عن علة للحكم ، لكن بعد وجود أمارات تدل على ترجيح المصلحة على المفسدة ، وكونها ملائمة لمقصود الشارع يحصل ظن بوجودها كما يحصل

---

(١) شفاء الغليل ص ١٩٥ و ٢١١ و ٢١٢ .

الظن بترتيب الحكم عليها والظن كاف فى الأحكام الشرعية العملية ، فحينئذ ترجح إلحاقها بالمصالح المعتبرة ، وأصبح إلحاقها بالمصالح الملغية مرجوحا والعمل بالراجح واجب ، فإلحاقها بالمصالح المعتبرة ترجيح بمرجح ، والمرجح هو ظهور إلحاقها بالمصالح المعتبرة ، لأن ذلك هو الغالب والكثير ولم يتقل بأن هذا الإلحاق مقطوع به حتى يكون إلحاقها بالمصالح المعتبرة جزماً ، إنما قلنا : إن هذا الإلحاق مظنون وهو الغالب والظاهر ، والظهور والغلبة يكتفى بهما فى ظن بناء الأحكام على المصالح المرسلة ، وإذا ثبت هذا ثبت انتفاء تساوى الاحتمالين فى المصلحة المرسلة ، وهما : إلحاقها بالمصالح المعتبرة ، وإلحاقها بالمصالح الملغاة ، وترجح إلحاقها بالمصالح المعتبرة ، لأن المصلحة الملغية لا يلغيها الشارع بعنوان كونها مصلحة ، إنما يلغيها بوجود مفسدة تساوى المصلحة أو تزيد عليها ، فيلغى المصلحة نظراً إلى رجحان المفسدة على المصلحة ، وما ألغاه الشارع فهو قليل نادر ، وما اعتبره الشارع فهو كثير غالب ، فإلحاق المصالح المرسلة بالمصالح المعتبرة هو الأليق بقواعد الأصول . يقول البدخشى : « لأنه إذا ظن فى هذا الحكم مصلحة غالبة على المفسدة ، ومعلوم أن كل مصلحة كذلك معتبرة شرعاً لزم ظن أن هذه المصلحة معتبرة ، والعمل بالظن واجب »[1] .

فثبت من هذا أن المصالح المرسلة ثابتة بالدليل ، وليست عارية عنه وأن إلحاقها بالمعتبر راجح على إلحاقها بالملغى ، فانتفى تساوى الاحتمالين والتردد فيها ، وأن العمل بها مبنى على الظن ، والظن كاف فى ثبوت الأحكام العملية .

٣ — إن الأدلة الشرعية التى تثبت بها الأحكام هى : الكتاب والسنة

---

(١) منهاج العقول ج ٣ ص ١٣٦ .

والإجماع والقياس . فالكتاب والسنة متلقيان بالقبول ، والإجماع ملتحق بهما ؛ لأن سند الحكم الثابت به مرجعه إليهما ، والقياس إنما هو إلحاق فرع على أصل متفق على حكمه ، والمصلحة المرسلة لا يشهد لاعتبارها أصل من الأصول المذكورة : الكتاب أو السنة أو الإجماع ، ولا يوجد دليل معين على عينها ، فثبت من هذا عدم وجود دليل يدل على المصالح المرسلة ، فعدم الدليل الذى يدل على اعتبار المصلحة المرسلة وتعيينها والعمل بها ، هو دليل يدل على عدم الأخذ بها ، فينتفى العمل بها وبناء الحكم عليها وهو المطلوب(١) .

مناقشة هذا الدليل : لا نسلم لكم انتفاء الدليل الذى يدل على المصالح المرسلة ، فعدم وجود دليل يدل عليها غير مسلم ، إنما يوجد الدليل الذى يدل على اعتبار المصالح المرسلة ، وهذا الدليل متعدد ومتنوع ، ويتمثل فى شهادة الشرع لجنسها ، وكونها ملائمة لمقصود الشرع وإلحاقها بالأصول العامة ، وقواعد الشرع المقررة واعتبارها يغلب على الظن حتى يصل إلى درجة القطع ، نعم لم يدل دليل معين من الكتاب أو السنة على اعتبار عين المصلحة ، ولا يوجد أصل تقاس عليه المصلحة المرسلة ، ولم يوجد إجماع على اعتبار عين المصالح المرسلة إلا أنها مستندة إلى ماهو معتبر ، وقد يكون ما تستند إليه أكثر قوة وقطعية من الدليل المعين ، قال الإمام الغزالى فى كتابه المستصفى : « وكون هذه المعانى مقصورة عرفت لا بدليل واحد ، بل بأدلة كثيرة لا حصر لها من الكتاب والسنة وقرائن الأحوال ، وتفاريق الأمارات تسمى لذلك مصلحة مرسلة »(٢) .

---

(١) البرهان ج ٢ ص ١١٥ .

(٢) المستصفى ج ١ ص ٣١١ .

وهذا النص صريح على أن المصالح المرسلة ثابتة شرعاً بأدلة شرعية متعددة دلت على أنها مقصودة للشارع ، وهذه الأدلة كثيرة ومتنوعة لعمومات الأدلة وقرائن الأحوال وتفاريق الأمارات ، فالقول بالمصالح المرسلة لا دليل عليها ، فعدم الدليل على ثبوتها واعتبارها دليل على انتفائها وبطلان العمل بها قول باطل ودعوى من غير دليل ، والإمام الشاطبي فى الموافقات قرر أن قاعدة المصالح المرسلة قاعدة كلية ثبتت بأدلة متعددة تفوق الحصر ولم تثبت بدليل معين ، وبين أن هذه القاعدة مقطوع بها حيث قال : « إن كل أصل شرعى لم يشهد له نص معين ، وكان ملائماً لتصرفات الشرع ومأخوذاً معناه من أدلته فهو صحيح يبنى عليه ويرجع إليه إذا كان ذلك الأصل قد صار بمجموع أدلته مقطوعا به ؛ لأن الأدلة لا يلزم أن تدل على القطع بالحكم بانفراده دون انضمام غيرها إليها ـ كما تقدم ـ لأن ذلك كالمتعذر ، ويدخل تحت هذا ضرب الاستدلال المرسل الذى اعتمده مالك والشافعى ، فإنه وإن لم يشهد للفرع أصل معين ، فقد شهد له أصل كلى ، والأصل الكلى إذا كان قطعيا قد يساوى الأصل المعين وقد يزيد عليه بحسب قوة الأصل المعين وضعفه »[1] .

٤ ـ واستدل المنكرون رابعا فقالوا :

لا جائز أن تكون المصالح المرسلة حجة شرعية فى بناء الأحكام عليها ؛ لأن القول بها فى بناء الأحكام عليها يؤدى إلى فتح الباب أمام ذوى الأهواء والشهوات ، ومن ليس أهلا للاجتهاد فيحكمون فى الأشياء تبعاً لأهوائهم وعقولهم ، فقد يرون المصلحة مفسدة ، والمفسدة مصلحة ، وبهذا تكون المصلحة المرسلة طريقاً لجعل التشريع عرضة لذوى الأغراض ولمن ليس أهلا

---

(١) الموافقات جـ ١ ص ٤٠ .

الاجتهاد يتصرفون وفق هواهم ومصالحهم الخاصة وهذا إهدار للشريعة وخروج عن قيودها ، وهو كاف فى القول بردها وعدم بناء الأحكام عليها .

يقول القرافى فى كتابه نفائس الأصول : « لو جاز ذلك - يعنى الحكم بالمصلحة المرسلة - لكان العاقل ذو الرأى العالم بوجود السياسات إذا راجع المفتين فى حادثة وأعلموه أنها ليست منصوصة ولا أصل لها يضاهيها يجوز له حينئذ العمل بالأصوب عنده واللائق بطريق الاستصلاح ، وهذا صعب لا يجترىء عليه متدين فكان القول به خروجا عن الدين »[1] .

مناقشة هذا الدليل : يمنع الملازمة فلا يلزم من القول بحجية المصالح المرسلة فى بناء الأحكام فتح الباب أمام ذوى الأهواء ومن ليس أهلا للاجتهاد ، فهذا غير مسلم ؛ لأن الذى له النظر فى الأدلة واستنباط المعانى من النصوص حتى يجوز له بناء الأحكام الشرعية عليها هو المجتهد ، والمجتهد هو الذى بلغ رتبة معينة فى العلوم الدينية وتوفرت فيه شروط خاصة تؤهله الاجتهاد والعمل بالمصالح المرسلة شرط العمل - بكونها ملائمة لمقصود الشارع وغير مصادمة لنص ولم يوجد دليل معين يدل على الاعتبار أو الإهدار ، وبهذا يبعد أن يفتى الجاهل فى أحكام الشرع برأيه ، وأن يحكم ذوو الأهواء والأغراض بعقولهم ؛ لأنهم ليسوا أهلا للاجتهاد وقولهم غير مقبول ، وليسوا من أولى الأمر الدينى ، وهم العلماء الذين تجب طاعتهم .

والحاصل : لا نسلم لكم أن القول بالمصالح المرسلة يفتح الباب أمام ذوى الأهواء ؛ لأن الذى له النظر فى المصلحة واعتبارها هو المجتهد ، فإنه هو الذى فهم كونها محققة لمقصود شرعى والاجتهاد وإن كان يحتمل الخطأ ،

---

(١) نفائس الأصول جـ ٣ ورقة ٢٠١ ، وانظر البرهان جـ ٢ ص ١١٢ .

إلا أن الشارع لم يجعل هذا الاحتمال مانعاً من استنباط الأحكام، سواء أكان بطريق القياس على أصل معين، أم بطريق البناء على المقاصد العامة، والمبادىء الأساسية، فإذا كان المجتهد هو الذى ينظر فى المصالح فلن تكون الأحكام فى متناول ذوى الأغراض، ومن ليس أهلا للاجتهاد، وكذلك اشتراط كونها ملائمة لأصل شرعى ينفى لزوم إهدار الشريعة والخروج عن قيودها.

قال القرافى: «بل ما ثبت ذلك إلا باجتهاد صحيح وأن الاستقراء دل على أن الشرائع مصالح، وأن الرسل عليهم السلام، إنما بعثوا بالمصالح ودرء المفاسد، فمن أثبت ضرورة أو حاجة أو تتمة بالمصالح فقد اعتمد على قاعدة الشرائع فلا يكون إثباتا للشرع بالهوى»(١).

٥ — استدل المنكرون خامساً فقالوا:

لا جائز أن تكون المصالح المرسلة حجة شرعية تثبت بها الأحكام، لأن القول بها فى بناء الأحكام يؤدى إلى اختلاف الأحكام الشرعية تبعاً لاختلاف الزمان والمكان، والأشخاص، فتتبدل الأحكام وتتغير بتبدل المصالح المرسلة وتغيرها تبعاً لاختلافها بتبدل الأشخاص والأزمة والأمكنة، فالقول بها يؤدى إلى تغير أحكام الشريعة كلها، وهذا مناقض لعموم الشريعة وصلاحيتها لكل زمان ومكان، كما أن القول بالمصالح المرسلة يؤدى إلى افتتاح شرع جديد لم يثبت عن الشارع وهو محال، فبطل القول بالمصالح المرسلة حجة فى بناء الأحكام عليها للزومه المحال وهو المطلوب(٢).

---

(١) نفائس الأصول جـ ٣ ص ٢٠١ و ٢٠٠.

(٢) البرهان جـ ٢ ص ١١١٥، وانظر المنخول ص ٣٥٦.

مناقشة هذا الدليل : ناقش المثبتون للمصالح هذا الدليل بمنع لزوم المحال ، فإن الأحكام المبنية على المصالح المرسلة تختلف باختلاف المصالح تبعاً لاختلاف الزمان والمكان ، وتبدل الأشخاص أمر مسلم ، لأن هذا الاختلاف فى الأحكام مبنى على اختلاف الأسباب فتتغير الأحكام بتغير أسبابها ، وهذا طريق من طرق صلاحية الشريعة لكل زمان ومكان ؛ فالقول بالمصالح لا ينافى صلاحية الشريعة فى كل زمان ومكان ، ولا ينافى عمومها ؛ لأن شرط العمل بها ألا تهجم على نص ثبت عن رسول الله ﷺ بالرفع ، وأيضاً من شروطها أن تكون ملائمة لمقصود الشارع لا تعارض نصوصه وأصوله وقواعده ، فالاختلاف فى التطبيق لأصل عام من أصول الشريعة ، وليس اختلافاً فى أصل الخطاب ، فالأحكام الشرعية نوعان :

١ — نوع ثابت بالخطاب لا يتغير : كالوجوب والحرمة ، فالتغير فى هذا النوع من الأحكام ، لا يكون إلا بالنسخ ، ونسخ الأحكام لا يكون إلا من الله ، وهذا خاص بزمن نزول الوحى ، أما بعد انقطاع الوحى وانتقال الرسول ﷺ إلى الرفيق الأعلى فلا نسخ .

٢ — نوع معلق على الأسباب : وهى الأحكام التى ثبتت شرعاً معلقة على أسبابها ، فهذا النوع من الأحكام يتغير بتغير الأسباب ، فالحكم يدور مع علته وجوداً وعدماً فيتغير بتغير العلة ، فإذا ارتفعت علة الحكم ارتفع الحكم المعلق عليها ، فإذا أعقبتها علة مغايرة تغير الحكم بتغير العلة الجديدة المغايرة للأولى ، ولا يكون هذا إحداث شرع جديد ، والصحابة ـ رضوان الله عليهم ـ كانوا يحكمون فى الواقعة الواحدة بأحكام مختلفة تبعاً لاختلاف أنظارهم فى المصلحة التى يرونها سبباً فى الحكم ، بل حكم عمر فى المسألة الواحدة بحكمين مختلفين كل حكم فى زمن غير زمن الحكم الآخر . فقال : ذاك على ما قضينا ،

وهذا على ما نقضى ، قال الشاطبى فى الموافقات : « اعلم أن ما جرى ذكره هنا من اختلاف الأحكام عند اختلاف العوائد ، فليس فى الحقيقة باختلاف فى أصل الخطاب ؛ لأن الشرع موضوع على أنه دائم أبدى لو فرض بقاء الدنيا من غير نهاية ، والتكاليف كذلك لم يحتج فى الشرع إلى مزيد ، وإنما معنى الاختلاف أن العوائد إذا اختلفت رجعت كل عائدة إلى أصل شرعى يحكم به عليها »(١).

ونقل صاحب تعليل الأحكام عن ابن القيم قوله فى كتابه إغاثة اللهفان : « الأحكام نوعان : نوع لا يتغير عن حالة واحدة هو عليها لا بحسب الأزمنة ولا الأمكنة ، ولا اجتهاد الأئمة كوجوب الواجبات وتحريم المحرمات والعقوبات المقدرة بالشرع على الجرائم ونحو ذلك ، فهذا لا يتطرق إليه تغير ولا اجتهاد مخالف لما وضع عليه . والنوع الثانى : ما يتغير بحسب اقتضاء المصلحة له زماناً ومكاناً وحالا ، كمقادير التعزيرات وصفاتها ، فإن الشارع يتنوع فيها بحسب المصلحة ، فشرع التعزير بالقتل لمدمن الخمر فى المرة الرابعة ، وعزم على التعزير بحرق البيوت على المتخلف عن حضور الجماعة ، لولا أن تتعدى العقوبة إلى غير من يستحقها من النساء والذرية ، وعزر بالعقوبات المالية فى عدة مواضع »(٢).

٦ — واستدل المنكرون سادساً فقالوا :

لا جائز أن تكون المصالح المرسلة معتبرة فى بناء الأحكام عليها ؛ لأن ذلك يؤدى إلى قصور النصوص من الكتاب والسنة عن بيان أحكام الشريعة ،

---

(١) الموافقات جـ ٢ ص ٢٨٥ .
(٢) تعليل الأحكام للدكتور محمد مصطفى شلبى ص ٣١٩ و ٣٢٠ .

وهذا باطل فبطل ما أدى إليه ، وهو القول باعتبار المصالح المرسلة في بناء الأحكام وثبت نقيضه ، وهو أن المصالح المرسلة ليست معتبرة في بناء الأحكام الشرعية العملية وهو المطلوب .

بيان الملازمة : أن المصالح المرسلة إما أن تكون معتبرة أو غير معتبرة ، وغير المعتبر لا حاجة إليه ؛ لأنه لا يجوز تعليل الحكم الشرعي بمصلحة ليست معتبرة شرعاً ، وإذا كانت المصلحة المرسلة معتبرة فلا حاجة إليها في بناء الأحكام عليها للاستغناء عنها بالنص والقياس ؛ لأن المصالح المعتبرة داخلة في عموم النص والقياس ، لأن كل مصلحة معتبرة ثبت اعتبارها من الشارع نصاً أو قياساً فلا يجوز الادعاء بأن هناك مصالح معتبرة ولا تدخل في عموم النص والقياس ، لأن ذلك يؤدي إلى قصور نصوص القرآن والسنة عن البيان ، وهذا باطل .

والدليل على بطلان التالي ، وهو القول بقصور القرآن الكريم والسنة عن البيان ، أن مهمة النبي ﷺ هي البيان والتبليغ .

قال تعالى : (يا أيها الرسول بلغ ما أنزل إليك من ربك ، وإن لم تفعل فما بلغت رسالته)[1] .

وقال تعالى : (وأنزلنا إليه الذكر لتبين للناس ما نزل إليهم)[2] .

فالقول باعتبار المصالح المرسلة مع عدم دخولها في عموم النص والقياس يؤدي إلى قصور الشريعة عن بيان الأحكام ، كما يؤدي إلى تقصير النبي ﷺ

---

(١) سورة المائدة : ٦٧ .

(٢) سورة النحل : ٤٤ .

فى وظيفته الأولى ، وهى بلاغ الأحكام وبيانها وهذا باطل ، فإن النصوص الشرعية من الكتاب والسنة قد بينت مايحتاج إليه الناس من الأحكام ، كما بلغ رسول الله ﷺ شرع الله ، وبين أحكامه ولم ينتقل إلى الرفيق الأعلى إلا بعد كمال الشريعة . قال تعالى : (اليوم أكملت لكم دينكم وأتممت عليكم نعمتى ورضيت لكم الإسلام ديناً)[1] .

وقد تركنا رسول الله ﷺ على المحجة البيضاء . قال رسول الله ﷺ : « تركتكم على المحجة البيضاء ليلها كنهارها »[2] .

مناقشة هذا الدليل : ناقش المجوزون لاعتبار المصلحة المرسلة فى التشريع هذا الدليل فقالوا :

لا نسلم لكم حصر المصالح فى المعتبرة وغير المعتبرة ، كما لا نسلم أن غير المعتبرة هى الملغية ، بل القسمة ثلاثية : مصالح معتبرة ومصالح ملغاة ، ومصالح سكت عنها الشارع ، فلم يشهد لها بالاعتبار ولا بالإلغاء وهى المصالح المرسلة .

كما لا نسلم لكم أن كل مصلحة معتبرة تدخل فى عموم النص أو القياس ، فالمصالح المرسلة ، مصالح ملائمة لمقصود الشرع ، وقد اعتبرها الشارع فى الجملة حيث شهد لجنسها ولم يشهد لعينها ، وهى معتبرة فى بناء الأحكام عليها ولم يؤد القول بها إلى مقصود الشريعة عن البيان ، وتقصير النبى ﷺ فى التبليغ ، بل أثبت القول باعتبارها أنه يؤدى إلى القول بوفاء الشريعة ببيان الأحكام وتبليغ النبى ﷺ ، فقد بلغ الرسول ﷺ ما أمر به وبين أحكام شرعه

---

(١) سورة المائدة : ٣ .
(٢) جامع الأصول من أحاديث الرسول جـ ١ ص ٢٠ .

ببيان أن المصلحة المرسلة مرعية فى التشريع حيث أقر معاذاً على الاجتهاد بالرأى ، والاجتهاد عام يتناول القياس والمصلحة المرسلة ، وأيضاً بين ﷺ أنه لاضرر ولا ضرار فى الإسلام ، وقد فهم صحابة رسول الله ﷺ من هذه النصوص وغيرها أن المصلحة المرسلة معتبرة فى بناء الأحكام ، فقد حكم صحابة رسول الله ﷺ فى وقائع كثيرة بمطلق المصالح المرسلة من غير وجود دليل معين على اعتبارها ومن غير وجود أصل تقاس عليه .

فمن ذلك : تجديد ولاية العهد من أبى بكر خليفة رسول الله ﷺ إلى عمر بن الخطاب ـ رضى الله عنهما ـ وأيضاً جمع القرآن وتوسيع مسجد النبى صلى الله عليه وسلم ، وأمثلة المصالح المرسلة فى بناء الأحكام كثيرة ، ولم تكن المصالح المرسلة التى اعتمد عليها الصحابة فى بناء الأحكام موجودة فى زمن النبى ﷺ ولم يكن لديهم دليل معين على اعتبارها ولا نظير تقاس عليه إنما نظروا إلى كونها مناسبة وملائمة لمقصود الشارع ، وأن القول بها يحقق حفظ الشريعة من الضياع ، وقد أخبر الله تعالى بهذا الحفظ فى قوله تعالى : « إنا نحن نزلنا الذكر وإنا له لحافظون »[1] .

ثالثاً : أدلة المفصلين :

وهم القائلون بجواز العمل بالمصالح المرسلة فى الضروريات والحاجيات دون العمل بها فى التحسينات ، وهى أمور تكميلية ، فلا يجوز العمل فيها بالمصالح المرسلة ، أما الضروريات والحاجيات التى بلغت مبلغ الضروريات فيجوز العمل فيها بالمصالح المرسلة وبناء الأحكام عليها .

---

(١) سورة الحجر : ٩ .

واستدلوا على ذلك بما يأتى :

فقالوا : إن العمل بالمصالح المرسلة فى الضروريات والحاجيات عمل بالظن الغالب المبنى على فهم مقاصد الشريعة ، وكل ماكان كذلك يجب العمل به ، فينتج أن المصالح المرسلة يجب العمل بها فى الضروريات والحاجيات وهو المطلوب .

أما الكبرى : فهى مسلمة بالاتفاق لوجود الإجماع الدال على وجوب العمل بالظن .

أما الصغرى : فالدليل عليها ما يأتى :

١ — إجماع الصحابة على جواز العمل بالمصالح المرسلة وإجماعهم حجة ، فقد ثبت أن الصحابة كانوا يفتون فى كل شىء مع كثرة الوقائع ، وكانوا يقبلون على الفتوى بلا تردد ، ولا يظن بناء الأمر على التشهى فلا سند لهم فى ذلك إلا المصالح المرسلة التى تؤدى إلى مقصود شرعى ، والدليل على ذلك :

أنهم كانوا يتشاورون فى الوقائع المتفرقة ، ثم يرجعون إلى المصالح والمقاييس والوقائع فى ذلك كثيرة ومتعددة الأبواب ، وقد أجمعوا على ذلك والإجماع حجة .

٢ — أن النبى ﷺ قد أقر معاذاً على الاجتهاد بالرأى وهو عام يشمل القياس على أصل معين ، كما يتناول الاجتهاد بالرأى بطريق المصالح المرسلة .

٣ — أن النصوص الشرعية محصورة ومتناهية والوقائع لا تتناهى ، والمتناهى لا يحيط بما لا يتناهى وترك الوقائع التى لا تشملها النصوص شىء قبيح مذموم ؛ لأنه يؤدى إلى الفوضى ، وأن يفعل أى واحد مايشاء ولا سبيل

للخروج عن ذلك إلا بتفويض العقلاء ذوى الدراية بمأخذ الشريعة ومصالحها ليحكموا فى هذه الوقائع مهتدين بمقاصد الشريعة .

والملاحظ أن هذه الأدلة هى أدلة المثبتين للمصالح المرسلة مطلقاً .

رابعاً : دليل نجم الدين الطوفى الحنبلى :

واستدل نجم الدين الطوفى الحنبلى على وجوب العمل بالمصالح المرسلة بالأدلة العامة الدالة على وجوب العمل بالمصالح المرسلة واعتبارها فى التشريع وهذه الأدلة كثيرة وردت فى الكتاب والسنة ، كما انعقد الإجماع على رعاية المصالح فى التشريع ودل العقل على ذلك ، وهذه الأدلة تقدم ذكرها ، كما استدل بما استدل به الجمهور من الأدلة الدالة على جواز العمل بالمصالح المرسلة ثم استدل على دعواه ، وهى تقديم المصلحة على النص والإجماع عند التعارض فقال :

إن النصوص الشرعية متعارضة فهى سبب الخلاف والمصالح متفق عليها فى ذاتها ، فيقدم المتفق عليه على المختلف فيه ، وأما تقديمها على الإجماع ، فإن المنكرين للإجماع يقولون برعاية المصالح فى أحكام الشرع ، فلو لم تكن حجة فى بناء الأحكام مقدمة على الإجماع ، لأنكر العمل بها منكرو الإجماع لكن المنكرين للإجماع يقولون بها ، فهى محل وفاق ، وليست محل خلاف ، وإذا ثبت هذا وجب تقديمها على النص والإجماع وهو المطلوب[1] .

مناقشة هذا الدليل : هذا الدليل فى غير محل النزاع ، لأن محل النزاع المصالح المرسلة التى لم يرد فيها نص يشهد لها بالاعتبار ، ولم يرد فيها نص يشهد لها

---

(١) تعليل الأحكام للدكتور محمد مصطفى شلبى ص ٢٩٥ .

بالإلغاء ، إنما هى مصالح مطلقة عن دليل الاعتبار والإهدار ، وما ذكره نجم الدين الطوفى من أنها محل وفاق ، إنما هى المصالح المعتبرة الثابتة بنص أو إجماع على اعتبارها ، فمنكر والإجماع يقولون بها لأنها ثابتة بنصوص الكتاب والسنة ، أما تعارض النصوص فى بعض الجزئيات فهو تعارض فى الظاهر فى الدلالة على الحكم لقصور فهمنا فى المعنى المراد أو لاحتمال التخصيص أو النسخ ولم يصلنا المخصص أو الناسخ .

وبالجملة : فهذا الرأى باطل وفيه خروج عن أدلة الشرع وإجماع الأمة ، فإن العبادات لا مجال للعقل فيها ، فهى تعبدية لأن المقصود منها إرضاء الخالق وهذا متوقف على ورود الأمر بما يرضيه ، وأما المعاملات فالأصل فيها الإباحة وهى مبنية على رعاية مصالح الناس وإطلاق الحرية لهم فى تصرفاتهم ومعاملاتهم إلا ماقام الدليل على المنع منه بتحريمه لما فيه من ضرر ومفاسد لاحقان بالخلق ، فإذا أدى تحريم الشىء والمنع منه إلى ضرر أكبر من الضرر الناشىء عن استعماله جاز استعماله استثناءاً وعملا بالقاعدة بدفع الضرر الأكبر بالأصغر ، وهذا يتحقق فى بعض الأحوال لبعض الأشخاص وهو خاص بالعادات والمعاملات فتقديم المصلحة على النص إنما هو بدليل خاص يدل على التقديم ويثبته كإباحة أكل الميتة للمضطر ، فهذا استثناء للدليل المحرم بأكلها دفعاً للضرر وكإباحة السلم ، فإن الأصل فيه المنع وأبيح للحاجة استثناء كإباحة بيع الرطب بالتمر لحاجة الناس إلى هذا التعامل ، فهو استثناء من بيع الربوى لما فى أحد العوضين من جهالة ، فحالات التقديم حالات استثنائية وتخصيص لعمومات النصوص لدليل يدل على التخصيص والاستثناء فلا يكون تقديم المصلحة على النص والإجماع عند التعارض قاعدة عامة فهذا باطل ،

إنما هى قاعدة استثنائية ثابتة بنصوص الشرع ، مثل قوله تعالى : « وما جعل عليكم فى الدين من حرج »(١) .

وقوله تعالى : « يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر »(٢) .

فإن رفع الحرج معهود فى التشريع والمشقة تجلب التيسير .

بيان المذهب المختار :

وبعد ذكر المذاهب وأدلتها ومناقشتها ظهر لنا المذهب الراجح وهو القول بحجية المصالح المرسلة إذا كانت ملائمة لمقصود الشرع ولم تعارض نصاً ولم تصادم قاعدة شرعية مقررة ، وأن هذا المذهب هو مذهب أكثر الصحابة والتابعين ، ومذهب الأئمة الأربعة : مالك والشافعي وأحمد بن حنبل وأبى حنيفة وجمهور الاصوليين فلا ينبغى مخالفته ؛ لأن المصالح المرسلة هى المصدر الخصب لأحكام الوقائع المستجدة وينبوع لاستنباط الأحكام الشرعية ، ولا عبرة بقول الظاهرية والشيعة المنكرين للقياس ، فإن خلافهم جاء بعد انعقاد الإجماع من الصحابة بأنهم يقولون بالمصالح المرسلة فلا عبرة بخلافهم ، جاء فى المنخول عن الإمام الغزالى قوله : « أعلم أن الصحابة ـ رضى الله عنهم ـ من افتتاح أمرهم فى بيعة السقيفة إلى آخر من مات من الصحابة كانوا يفتون فى التحليل والتحريم والحقن والإهدار والأمور الخطيرة والوقائع كثرت على متعرض أيامهم ، ونقطع بأن النصوص لم تكن وافية بها فإنها كانت محصورة وهم كانوا يهجمون على الفتوى هجوم من لا يرى ضبطاً وأخبار الأحكام

(١) سورة الحج : ٧٨ .
(٢) سورة البقرة : ١٥٥ .

لا تبلغ ألفاً ولا يظن بهم بناء الأمر على التمني والتحكم ، فلا سند لهم إلا المصالح والنظام »[1] .

وقد نقل عن الأئمة الأربعة القول بالمصالح المرسلة — كما تقدم — فمن ذلك :

١ — ما روى عن أبي حنيفة - رضى الله عنه - القول بجواز حرق الغنائم إذا عجز المسلمون عن حملها كراهية أن يتقوى بها العدو وفى تقوية العدو مفسدة تلحق المسلمين يجب درؤها .

فقد روى أبو يوسف عن أبي حنيفة : وإذا أصاب المسلمون غنائم من متاع أو غنم فعجزوا عن حمله ، ذبحوا الغنم ، وحرقوا المتاع وحرقوا لحوم الغنم كراهية أن ينتفع بذلك أهل الشرك .

٢ — وأيضاً قد روى عن أبي حنيفة - رضى الله عنه - جواز إعطاء الصدقة لبنى هاشم ، حيث يقول : « لا بأس بالصدقات كلها على بنى هاشم » مع أن النبي ﷺ قال فيما روى عنه مسلم : « إن هذه الصدقات إنما هى أوساخ الناس وأنها لا تحل لمحمد ﷺ ولا لآل محمد »[2] .

فقد رأى الإمام أبو حنيفة جواز أخذ بنى هاشم الصدقة ؛ لأن ذلك مصلحة لهم بعد أن انقطع عنهم نصيبهم من الخمس وهو سهم ذوى القربى المنصوص عليه فى قوله تعالى : (واعلموا أنما غنمتم من شىء فإن لله خمسه وللرسول ولذى القربى »[3] . فى أن يحل لهم أخذ الزكاة والصدقة .

---

(١) المنخول .

(٢) رواه مسلم جـ ٧ ص ١٨٠ ، وانظر سنن أبي داود جـ ٢ ص ١٢٣ .

(٣) سورة الأنفال : ٤١ .

٣ — قد أجازت الحنفية والشافعية الوصية من السفيه إذا صدرت منه فى وجوه الخير ، وهذا استثناء من القاعدة العامة المقررة شرعاً وهى عدم صحة التبرع من المحجور عليه والسفيه محجور عليه فيقتضى بطلان تصرفه وخاصة فى التبرعات لأنها إخراج بعض ماله بلا عوض ، لكن استثنيت هذه الوصية من القاعدة المذكورة لمصلحة الفقير ، وهذا عمل بالمصلحة المرسلة فى هذا الفرع الفقهى[1] .

٤ — أجازت المالكية إسناد منصب الإمامة الكبرى لمن ليس بمجتهد إذا أخلى الزمان عن مجتهد ودعت الضرورة إلى إقامة حاكم بين المسلمين لتنفيذ أحكام الله تعالى واستقرار الأوضاع بين المسلمين فيجوز إقامة الأمثل بينهم ممن ليس بمجتهد وتنصيبه حاكما على المسلمين وإماماً لهم ؛ لأن منصب الإمامة الكبرى من الأمور الضرورية .

وعللوا ذلك : بأنه لو لم ينصب الحاكم غير المجتهد وهو المقلد عند خلو الزمان عن مجتهد لترك الأمر بين الناس فوضى ، وهو عين الفساد فتعين تقديمه لرفع الفساد المحقق الوقوع ودرء المفاسد مقدم على جلب المصالح وتنصيب الإمامة أمر ضرورى وكون الإمام مجتهداً قد بلغ رتبة الاجتهاد شرط مكمل لهذا الأصل ، فإذا أدى اشتراطه إلى فوت أصله بطل اشتراط المكمل فيكتفى بالتقليد رعاية لتحقيق المصلحة فى إقامة الإمامة بين المسلمين وهو أصل مقطوع به لا يشهد له دليل معين ، لكنه ملائم لمقصود الشرع

---

(١) تبيين الحقائق جـ ٥ ص ٢٨٥ .

وهذا إعمال المصلحة[١] .

٥ — أجاز المالكية بيع المفضول مع وجود الأفضل وصححوا هذا البيع وعللوا الصحة بأن عدم صحة بيع المفضول والحكم ببطلانه يؤدى إلى الفساد واضطراب أحوال المسلمين وهذا الفرع فيه عمل بالمصلحة المرسلة وبناء هذا الحكم عليها وهو الجواز رعاية المصلحة .

٦ — أجازت المالكية شهادة الصبيان بعضهم على بعض فى الجراح مع أن العدالة شرط ، ومن شروط العدالة البلوغ . قال ابن رشد فى بداية المجتهد : « وإجازة ذلك هو من باب إجازة قياس المصلحة »[٢] .

وهذا الفرع جواز الشهادة فيه من الصبيان بناءاً على رعاية المصلحة وهذه الشهادة تجوز بشروط[٣] .

---

(١) الاعتصام جـ ٢ ص ١٢٦ .

(٢) بداية المجتهد جـ ٢ ص ٣٨٤ .

(٣) يشترط فى شهادة الصبيان :

١ ـ أن يكون ذكراً .

٢ ـ أن يكون حرا .

٣ ـ أن يكون مميزاً لأن غير المميز لا يضبط ما يقول .

٤ ـ أن يكون مسلما .

٥ ـ أن تكون الشهادة فى الجراح والقتل لا فى الأموال ولا فى غيرها .

٦ ـ أن تكون من متعدد اثنان فأكثر .

٧ ـ أن تكون الشهادة بعضهم على بعض .

٨ ـ أن لا يوجد بينهم كبير .

٩ ـ أن لا يتفرقوا قبل أن يشهدوا العدول على شهادتهم .

١٠ ـ أن لا يكون المشهود عليه عدوا .

٧ — جاز للحاكم عند الحاجة أن يفرض على الأغنياء ضريبة فى أموالهم فى الثمار والزروع وأن يوظف على ذلك موظفاً يجمع هذه الأموال فى حالات خاصة ، كحالات الحرب ، وكحالات نقص بيت المال من الأموال واحتياجه لذلك لدفع رواتب الجند ، ويستمر الأمر على هذا الحال إلى أن ترتفع حالة الطوارىء ، وذلك بزوال الحرب ووفرة المال فى خزائن الدولة ، وهذا عمل بالمصلحة المرسلة ، ويقاس على هــذه الصورة حالة المجاعة ، فيجوز للحاكم أن يأخذ بعض مال الغنى قهراً لحاجة الفقير إليه الذى لا يملك شيئاً »[1] .

٨ — أجاز الشافعى - رضى الله عنه - قطع الشوك من الشجر فى الحرم منعاً للأذى ، مع أن النص دل على تحريم قطع الشوك والشجر فى الحرم ، لكن الشافعى جوز قطع الشوك من فروع الشجر فى الحرم عملا بالمصلحة ، والحديث المتفق عليه . قال رسول الله ﷺ : « إن الله قد حبس عن مكة الفيل وسلط عليها رسوله والمؤمنون وأنها لم تحل لأحد كان قبلى ، وإنما أحلت لى ساعة من نهار وإنها لا تحل لأحد بعدى فلا ينفر صيدها ولا يختلى شوكها ، ولا تحل ساقطتها إلا لمنشر ومن قتل له قتيلا فهو بخير النظرين . فقال العباس : إلا الأذخر يا رسول الله فإنا نجعله فى بيوتنا وقبورنا . فقال : إلا الأذخر[2] .

قال الصنعانى : دل الحديث على تحريم تنفير صيدها وبالأولى تحريم قتله وعلى تحريم قطع شوكها ، وتقييد تحريم قطع مالا يؤذى بالأولى .

---

(١) الاعتصام ج ٢ ص ١٢١ .

(٢) متفق عليه - سبل السلام ج ٢ ص ٢٧٨ ، ٢٧٩ .

ومن العجب أن ذهب الشافعى إلى جواز قطع الشوك من فروع الشجر كما نقله عنه أبو ثور وأجازه جماعة غيره ، ومنهم الهادوية ، وعللوا ذلك بأنه يؤذى فأشبه الفواسق[١] .

٩ — جوزت الشافعية قتل الزنديق وإن تاب ، منعاً لما يصيب الناس من سموم أفكاره إعمالا للمصلحة مع أن النص حرم قتل من نطق بالشهادتين، والعلة فى جواز قتله ، هى أن الزنديق قد يتخذ النطق بالشهادة ساتراً يحول بينه وبين القتل مع بقائه على الزندقة ، بخلاف الكافر واليهودى والنصرانى ، فإن نطقه بالشهادة دليل على مفارقته لدينه الذى كان عليه ودخوله فى الإســلام[٢] .

١٠ — جوزت الشافعية الأكل من الغنيمة قبل القسمة للحاجة إلى هذا الأكل ، ولم يقيدوا الأكل منها بعدم وجود شىء آخر غير الغنيمة مع أن الأكل من الغنيمة ممنوع شرعا فجاز للحاجة ، وهذا عمل بالمصلحة المرسلة[٣] .

١١ — جوز بعض الحنابلة التسعير ، وهو تحديد ثمن السلع التى يحتاج إليها الناس بقيمة المثل رفعاً للحرج الذى يلحق الناس من ارتفاع الأسعار . وقالوا : هذا تخصيص لعموم نهيه صلى الله عليه وسلم عن التسعير بغير هذه الصورة ، قال ابن القيم فى الطرق الحكمية : « التسعير منه ما هو ظالم محرم

---

(١) سبل السلام ج ٢ ص ٢٧٩ .

(٢) المستصفى ج ١ ص ٢٩٨ .

(٣) الأشباه والنظائر للسيوطى ص ٩٧ ، ٩٨ ، وانظر تعليل الأحكام ص ٢٧٥ ، وانظر نفائس الأصول للقرافى ج ٢ ص ٢٠٢ .

ومنه ما هو عدل جائز ، فإذا تضمن ظلم الناس وإكراههم بغير حق على البيع بثمن لا يرضونه ، أو منعهم مما أباح الله لهم فهو حرام ، وإذا تضمن العدل بين الناس مثل إكراههم على ما يجب عليهم من المعاوضة بثمن المثل ومنعهم مما يحرم عليهم من أخذ الزيادة على عوض المثل فهو جائز بل واجب »(١) .

وبعد ، فهذه أمثلة فقهية قال بها الأئمة بناءاً على الأخذ بالمصلحة المرسلة فلا ينبغى فيها الخلاف ، والمنكرون لحجية المصالح المرسلة قالوا بها فى فروع فقهية وإن سموها بتسمية أخرى . قال القرافى فى تنقيح الفصول : « والمصلحة المرسلة عند التحقيق عامة وفى جميع المذاهب » وقال فى الشرح : وأما المصالح المرسلة فالمنقول أنها خاصة . وإذا افتقدت المذاهب وجدتهم إذا قاسوا وجمعوا أو فرقوا بين المسألتين لا يطلبون شاهداً بالاعتبار لذلك المعنى الذى جمعوا أو فرقوا بأن يكتفوا بمطلق المناسبة ، وهذا هو المصلحة المرسلة ، فهى حينئذ فى جميع المذاهب »(٢) .

قال الشيخ عبد الوهاب خلاف فى كتابه أصول الفقه فى ترجيحه لمذهب المثبتين لحجية المصالح المرسلة : والظاهر لى هو ترجيح بناء التشريع على المصلحة المرسلة ، لأنه إذا لم يمكن فتح هذا الباب جمد التشريع الإسلامى ووقف عن مسايرة الأزمان والبيئات ، ومن قال : إن كل جزئية من جزئيات مصالح الناس فى أى زمن وفى أى بيئة قد رعاها الشارع وشرع بنصوصه ومبادئه العامة ما يشهد لها ويلائمها ، فقوله لا يؤيده الواقع ، فإنه مما لاريب فيه أن

---

(١) الطرق الحكمية ص ٢٤٤ ، ٢٤٥ .

(٢) تنقيح الفصول وشرحه ص ١٧٠ و ١٧١ .

بعض المصالح التى تجد لا يظهر شاهد شرعى على اعتبارها ذاتها ، ومن خاف من العبث والظلم واتباع الهوى باسم المصلحة المطلقة يدفع خوفه بالمصلحة المطلقة لا يبنى عليها التشريع إلا إذا توفرت فيها الشروط الثلاثة التى بيناها ، وهى أن تكون مصلحة عامة حقيقية لا تخالف نصاً شرعياً ولا مبدأ شرعياً .

قال ابن القيم : « من المسلمين من فرطوا فى رعاية المصلحة المرسلة فجعلوا الشرعية قاصرة لا تقوم بمصالح العباد محتاجة إلى غيرها ، وسدوا على أنفسهم طرقا صحيحة من طرق الحق والعدل ، ومنهم من أفرطوا فسوغوا ما ينافى شرع الله وأحدثوا شراً طويلا وفساداً عريضاً[1] .

---

(١) أصول الفقه لعبد الوهاب خلاف ص ٨٨ .

المبحث الرابع

أهمية الاحتجاج بالمصالح المرسلة

المصلحة المرسلة يحتاج إليها الناس فى جميع الأزمنة والأمكنة فى بناء الأحكام عليها ، فالحاجة داعية إلى اعتبار المصلحة المرسلة فى التشريع ؛ لأنها طريق يحقق عموم الشريعة وبقاءها وصلاحيتها الدائمة لكل زمان ومكان ، فإن الله تعالى أنزل كتبه المتضمنة للأحكام لإصلاح شأن عباده فى الدنيا والآخرة ، ومعلوم أن الأمم تختلف وتتفاوت فى التفكير والرقى ، ومن أجل هذا كانت الشرائع السابقة ملائمة ومناسبة فى تفاصيل جزئيات الأحكام لحال الأمم ، وبعد فترة من الزمن اكتمل فيها النضج البشرى فى تطوره ، اقتضت مشيئة الله تعالى أن يبعث خاتم رسله ، وينزل عليه أشمل كتبه ، وأكمل شريعة لخير أمة أخرجت للناس ، هذه الشريعة هى شريعة الإسلام العامة لجميع الخلق ، الكاملة فى أحكامها ، الصالحة لكل زمان ومكان والدائمة إلى أن يرث الله الأرض ومن عليها .

ولهذا كانت نصوص الشريعة ذات ظاهر وباطن ، تدل بظاهرها وبروحها ، ومن الله على العلماء فرزقهم الفقه فى الدين والفهم الدقيق فى استنباط الأحكام ، فاستخرجوا من النصوص معانيها الظاهرة ، ووقفوا على اللب والروح ففهموا المبادىء العامة واستنبطوا القواعد من مجموع النصوص ، وطبقوا روح التشريع ومغزاه فى الوقائع والحوادث ، وبذلك كانت المصالح طريقاً من طرق عموم الشريعة ، وسبيلا من السبل التى تدل على دوامها وصلاحيتها ، فكانت ينبوعاً مستمراً للاجتهاد فيما لا نص فيه ، ومعيناً خصباً يستمد منه المجتهد ويستعين به على إدراك الحكم المناسب لكل حادثة بظروفها .

وقد اشتملت النصوص على المبادىء والأسس التى هى دعائم الإصلاح، وتضمنت أحكام الشريعة بجميع أنواعها مصالح العباد، كما تضمنت الشريعة القواعد العامة التى يسير عليها المجتهد فى استنباطه للأحكام، ومن هذه قاعدة المصالح المرسلة، فاعتبارها حجة أمر دعت إليه الحاجة ؛ لأنها ينبوع يأخذ منه المجتهد الأحكام التى تناسب المجتمعات والبيئات، والزمان والمكان، من غير اختلاف فى أصل الخطاب الشرعى، ولا منافاة لروح التشريع، بل مع ملاحظة التطبيق لأصل عام دائم، وهو وزن المجتهد بعقله وأهليته للاجتهاد فى كل مصلحة لم يرد عن الشارع اعتبارها أو إلغاؤها ليحكم فيها بمقدار مايراه من مصلحة للناس، وبهذا تكون المصلحة المرسلة عنصراً من عناصر التجديد والاستمرار، وسبباً جالباً للنفع ودافعاً للضرر، وتكون محققة للتيسير ورافعة للحرج، وهذه قواعد بنيت عليها الشريعة ولا ينكرها أحد، وما العمل بالمصلحة المرسلة إلا عمل باليسر ورفع الحرج، والعمل بها تحقيق لروح الشريعة ومقاصدها، ولقد كان الاسترشاد بالمصالح والعمل بها فى زمن الخلفاء الراشدين وذلك بعد انقطاع الوحى وانتقال الرسول ﷺ إلى الرفيق الأعلى، فقد نظر الصحابة إلى المصالح فى قضاياهم وعملوا بها تحقيقاً للعدل، ورفعاً للظلم، فكانت الحاجة إلى المصالح المرسلة ماسة لإيجاد أحكام الوقائع المستجدة التى لا نص فيها ولا إجماع، فلو لم يجز العمل بالمصالح المرسلة فى بناء الأحكام عليها لكانت الشريعة الإسلامية جامدة لوقوفها أمام الأحكام المنصوص عليها، فلا تتعداها إلى غيرها، ولوصف الفقه الإسلامى بالجمود والضيق، فلا يساير تطور المدنيات، وهذا الأمر هو الثغرة التى يحاول الملحدون أعداء الإسلام أن ينالوا منه من خلالها، بل قد تغنوا بها محاولين فهم التشريع الإسلامى فى عصر التقليد والتعصب

التى طرأت على الفقه الإسلامى بعد غلق باب الاجتهاد والتقييد بما دون به من مختصرات ، ومن أجل هذا شب رجال مخلصون وعلماء راسخون الدفاع عن الشريعة الغراء وصد هجمات الملحدين أعداء الإسلام باعتبار المصالح المرسلة مصدراً من مصادر التشريع ، فعن طريقها يجد المجتهد لا غيره الحكم المناسب لكل حادثة جديدة ، فهى نافذة من نوافذ الاجتهاد التى تحفظ دوامه وتجدد بقاءه واطراد تحقيقه لمصالح الناس فى الدنيا والآخرة .

المبحث الخامس

المصالح تتغير وتتبدل

من الأمور الثابتة أن المصالح تتغير وتتبدل بتغير الزمان والمكان وبتبدل الأشخاص ، ولهذا تتغير الأحكام بتغير المصالح وتبدلها ، لكن الأحكام التى تتغير وتتبدل بتغير المصالح هى أحكام ذات طبيعة خاصة ليست كل الأحكام ، فالأحكام التى جاءت بها النصوص لا تغير فيها ، وكذلك الأحكام المجمع عليها بالإجماع القولى الصريح لا تغير فيها ، وما ورد على سبيل الاستثناء ، كترك العمل بموجب القياس لدليل راجح عليه خاص بحكم المسألة من نص أو قياس آخر راجح على القياس الأول لا يعتبر تغييراً للحكم الشرعى وتبديلا له ، فمحل تغير الأحكام وتبدلها بتبدل المصالح هى الأحكام الثابتة بالاجتهاد فيما لا نص فيه ولا إجماع بناءاً على المصالح المرسلة .

وقبل ذكر الأدلة على هذه القضية نقدم تمهيداً فنقول :

١ — ثبت النسخ شرعا ووقع فى جميع الشرائع مما لا ينكره أحد ينتمى إلى الإسلام وينتسب إليه ، والحكم المنسوخ قد ثبت فى حالة خاصة وظروف وارتبط بسبب مؤقت فى علم الله تعالى ، لكنه مطلق بالنسبة لنا ، فكان مصلحة ، فإذا ارتفع السبب وزالت المصلحة ارتفع الحكم .

٢ — وأيضاً : من الثابت شرعا التدرج فى التشريع ، وهذه قاعدة شرعية مقررة ، والسبب فى ذلك هو الرفق بالناس ومراعاة حالهم ، فقد يبدو فى الظاهر ابتداء أن فى الحكم شدة فيجىء الحكم أولا فى صورة التخيير أى مخيراً لهم بين الفعل والترك مكتفياً بالإشارة إلى المنع ببيان الضرر

الذى اشتمل عليه الفعل كما حدث فى تحريم الخمر ، فقد سلك القرآن الكريم مسلك التدرج فى التشريع ، نخير بين الفعل والترك مع الإشارة إلى أن ذلك الفعل يشتمل على نوع من الضرر . قال تعالى : « ومن ثمرات النخيل والأعناب تتخذون منه سكراً ورزقا حسنا »[١] .

فقد بينت الآية أن الشراب الذى يتناوله الناس من الثمار مشتملا على السكر والرزق وما كان رزقاً لهم فهو مباح ، فهذا التخيير بين شربه وتركه بتناوله طازجا ، وهو المعبر عنه بالرزق ، لكن التغير بالسكر إشارة إلى المنع ؛ لأن الخبير بأسرار التشريع يدرك أن السكر ضرر والشريعة من أول لحظة قد أقرت المصالح ومنعت المضار ، فالضرر محرم شرعا ، ثم بعد ذلك جاء القرآن بتحريم الخمر فى بعض الأوقات .

قال تعالى : « يا أيها الذين آمنوا لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى حتى تعلموا ما تقولون »[٢] .

وهذا تصريح لهم بتحريم الخمر وإن كان فى بعض الأوقات ، ثم جاء القرآن بعد ذلك ببيان العلة صراحة المقتضية للتحريم على الدوام .

قال تعالى : « يسئلونك عن الخمر والميسر قل فيهما إثم كبير ومنافع للناس وإثمهما أكبر من نفعهما »[٣] .

فقد صرحت الآية بالضرر الموجود فى شرب الخمر وبينت أنه راجح على

---

(١) سورة النحل آية : ٦٧ .
(٢) سورة النساء آية : ٤٣ .
(٣) سورة البقرة آية : ٢١٩ .

النفع ووصفته بالإثم ، وما كثر ضرره حرم فعله ، حتى قال عمر : اللهم بين لنا فى الخمر بيانا شافياً ، وقلق الكثير من شربها وتهيأت النفوس لتحريمها ، فنزلت الآية بتحريم الخمر تحريماً نهائياً أبديا ، وجاء التحريم فى صورة الأمر بالاجتناب ، وهو أبلغ النهى . قال تعالى : «إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه»[1] . فانتهى المؤمنون عن شرب الخمر وامتنعوا عنها امتناعاً أبديا حتى قال عمر : انتهينا انتهينا . قالت السيدة عائشة ـ رضى الله عنها ـ : «لو نزل أول ما نزل لا تشربوا الخمر لقالوا : لا ندع شربها أبداً ولو نزل لا تزنوا أولا لقالوا : لا ندع الزنا أبداً ، ولكن الشارع الحكيم أخذ الناس بالرفق والأناة منتقلا بهم من حال إلى أخرى كالطبيب الماهر بأخذ المريض من دواء إلى آخر حتى يتم له الشفاء[2] .

٣ ـ إن أحكام الشريعة نزل بها القرآن الكريم على حسب الوقائع والأحداث والمناسبات وهذا إرشاد من الشارع الحكيم إلى تغيير بعض الأحكام بتغير المصالح كما يرشد ولاة الأمر من المجتهدين والمفتين والقضاة إلى النظر فى الظروف والأحوال ، واعتبار المصالح فى بناء الأحكام عليها أراد الأصوليون بتغير الأحكام بتغير المصالح أراد الأصوليون بذلك تغير الأحكام وتبدلها بتغير المصالح وتبدلها فكان لهم فى ذلك مذهبان :

المذهب الأول للجمهور ، وحاصله :

جواز تغير الأحكام وتبدلها بتغير المصالح وتبدلها فى الأمور الدنيوية

---

(١) سورة المائدة آية : ٩ .

(٢) تعليل الأحكام ص ٣٠٧ .

كشئون السياسة والحرب والإدارة وبعض أحكام المعاملات .

المذهب الثانى : لبعض الأصوليين ، وحاصله :

أن الأحكام لا تتغير ولا تتبدل ، إنما جميع الأحكام ثابتة لا تغيير فيها بتغير المصالح وتبدلها .

تحرير محل النزاع :

١ — اتفقوا على أن أحكام العبادات وتفاصيل أحكام جزئياتها لا تغيير فيها ، إنما أحكامها ثابتة فلا تجوز العبادة إلا بأمر من الشارع بفعلها ؛ لأن المقصود منها إرضاء الرب سبحانه وتعالى الذى تفرد بعلم ما يرضيه وما لا يرضيه .

٢ — اتفقوا على أن أحكام الشريعة الكلية ثابتة لا تغيير فيها ، ولا تبديل كأصول العبادات والمعاملات والحدود والكفارات والمقدرات ، فالأحكام المعلومة من الدين بالضرورة كوجوب الصلاة والصوم والزكاة والحج وإباحة البيع وحرمة الربا وتحريم الغصب والسرقة والزنا والقتل ، وجواز الرهن والإشهاد فى البيع وإباحة السلم والقراض والقرض ، فجميع هذه الأحكام وما ماثلها لا تغيير فيها ولا تبديل إنما محل الخلاف فى الأحكام الثابتة بالاجتهاد المتعلقة بأمور الدنيا وشئون السياسة ، والمبينة لتفاصيل جزئيات أحكام هذه الأمور ، وسواء ثبتت هذه الأحكام بمجرد المصلحة أم ثبتت بالقيام على أصل ثم ظهر بعد ذلك صحة قياسها على أصل آخر يثبت حكما مخالفاً لما أثبته القياس الأول ، أم ثبتت بالإجماع السكوتى ، فإن المسألة التى ثبت الحكم فيها بالإجماع السكوتى تكون محل اجتهاد بعد ذلك ، فيجوز إثبات الحكم فيها مخالفاً لما ثبت بالإجماع السكوتى لأنه يفيد الظن .

الأدلة :

استدل أصحاب المذهب الأول القائلون بجواز تبدل الأحكام وتغيرها بتبدل المصالح وتغيرها فقالوا :

١ — إن مصالح الأحكام هى أسباب لها ، ومن المعلوم أن الأحكام تدور مع أسبابها وجوداً وعدما ، فكلما وجد السبب وجد الحكم ، وكلما ارتفع السبب ارتفع الحكم ، والمصلحة تتغير من زمان إلى زمان ، ومن بيئة إلى بيئة حسب الظروف والأعراف والعوائد ، فتختلف المصالح باختلاف الزمان والمكان ، فتختلف الأحكام وتتغير تبعاً لها .

٢ — استدلوا بما روى عن رسول الله ﷺ أنه قال : «كنت نهيتكم عن ادخار لحوم الأضاحى لأجل الدافة فكلوا وادخروا »[1] .

وجه الدلالة من هذا الحديث : أن النبي ﷺ بين السبب الذى من أجله ورد النهى ، وهى المصلحة الموجودة فى الحاجة إلى هذه اللحوم ، وذلك بتقديمها طعاما للطائفة القادمة ، فلما زال السبب زال الحكم وارتفع وأباح لهم الأكل والادخار ، أى ارتفع التحريم عن الادخار وحلت الإباحة ، وهو التخيير فى الادخار وعدمه ، وكان صلى الله عليه وسلم يترك الأمر المباح لما يترتب على فعله من مفسدة كترك هدم البيت وبنائه على قواعد

---

(١) عن عائشة رضى الله عنها قالت : قال النبي ﷺ : «ادخروا ثلاثاً ثم تصدقوا » متفق عليه . وفى صحيح مسلم أيضاً عن أبى سعيد قال : قال النبى صلى الله عليه وسلم : يا أهل المدينة « لا تأكلوا لحوم الأضاحى فوق ثلاثة أيام فشكوا إليه ﷺ أن لهم عيالا وحشما وخدما ، فقال : كلوا وأطعموا واحبسوا وادخروا » (منتقى الأخبار) لابن تيمية ج ٥ ص ١٤٣ .

إبراهيم ؛ لأن ذلك يغضب العرب ويؤدى إلى منازعة ، كما جاء فى الحديث « لولا أن قومك حديثو عهد بجاهلية لبنيت البيت على قواعد إبراهيم »(١) .

وكتركه صلى الله عليه وسلم قتل المنافقين من أجل أن لا يتحدث الناس بأن محمداً يقتل أصحابه ، والتحدث بهذا ضرر ومفسدة يزيدان على الضرر والمفسدة الحاصلين من بقاء المنافقين وعدم قتلهم.

٣ — الآثار :

وقد ثبت عن الصحابة ـ رضوان الله عليهم ـ أنهم كانوا ينظرون إلى المصالح فى الحوادث المعروضة عليهم وفى الفتاوى والأقضية الموجودة أمامهم ، فكانوا يفتون فيها بحسب الظروف والأحوال مهتدين فى ذلك بروح الشريعة ومقاصدها ، ولو كان ذلك مخالفاً لظاهر النص ، ففى الحقيقة ليست مخالفة للنص ولا تركاً له ، إنما هو اختلاف فى التطبيق والتأويل للنص ، فلو لم يكن ذلك جائزاً ما فعله أصحاب رسول الله ﷺ ، لكنهم فعلوا ذلك فدل على الجواز ولم يكن ذلك إحداث شرع جديد ، إنما هو فهم جديد للنصوص وتطبيق لها حسب الظروف والأحوال بما يحقق المصلحة للأمة ، فمن ذلك : إمضاء عمر ـ رضى الله عنه ـ الطلاق الثلاث بلفظ واحد ثلاثا ، وقد كان على عهد رسول الله ﷺ ، وعهد أبى بكر ، وسنتين من خلافة عمر يقع واحدة ، لكن عمر رأى أن الناس قد أفرطوا فى الطلاق الثلاث بلفظ واحد ، فلابد لهم من الزجر وذلك بالتضييق عليهم ، فأمضاه ثلاثاً ولم ينكر عليه أحد من الصحابة ذلك فكان إجماعا على تغيير الحكم بتغير المصلحة .

---

(١) رواه الترمذى والنسائى عن عائشة ـ الفتح الكبير ج ٣ ص ٥٢ .

وأيضاً ثبتت الزيادة فى حد الخمر فى عهد الصحابة ، ولم تكن تلك الزيادة فى عهد الرسول ﷺ ، وقد أفتى الصحابة فى تقسيم الغنائم وضرب الدية على العاقلة على خلاف ما كان على عهد رسول الله ﷺ ، فقد كانت الدية يتحملها أهل التماثل وتغير ذلك فى عهد عمر ـ رضى الله عنه ـ فجعلها على أهل الديوان ، وكذلك التابعون وأتباعهم والأئمة من بعدهم قد أفتوا بأشياء لم تكن موجودة فى عهد رسول الله ﷺ لعدم وجود السبب الذى يقتضيها، فمن ذلك : جواز التسعير وقد نهى الرسول ﷺ عنه . قال ابن القيم : « إن نهى الرسول ﷺ عنه لعدم وجود ما يقتضيه ، ولو كان لفعله ، وكذلك ردوا شهادة الوالد لولده والزوج لزوجه والأخ لأخيه ، مع تجويز من قبلهم قبول الشهادة منهم ، وقد أفتى الأئمة ومن بعدهم من علماء المذاهب بأحكام تخالف ما كان عليه سلفهم ، وأخذوا بالأقوال الضعيفة ترجيحاً لها على الأقوال القوية عملا بالمصلحة ، فقد أفتى فقهاء الحنفية بجواز أخذ الأجرة على الإمامة والأذان وتعليم القرآن ، والأصل المنع من الأخذ ، فلا يجوز أخذ الأجرة على هذه الأمور ، لكن جوز الأئمة أخذ الأجرة لئلا تتعطل إقامة الشعائر ، وألا يضيع القرآن بعدم الحفظ وعدم تعليمه . قال النسفى : عند الكلام فى الاستئجار لتعليم القرآن ولا يبعد أن يختلف الحكم باختلاف الأوقات ، وروى الزيلعى عن فقهاء بلخ : « الأحكام قد تختلف باختلاف الأزمان »[1] .

فهذه النصوص من أقوال الفقهاء تدل على أن الفقهاء قد أخذوا بمبدأ تغير الأحكام بتغير المصالح ، فإن الوقوف عند المنصوص عليه جمود

---

(١) تبيين الحقائق جـ ٥ ص ١٢٥ .

وحصر للأحكام الشرعية فى دائرة ضيقة ، وبعد عن مقصود الشرع ، وهذا مذموم ، فلو أمرنا الله تعالى فى جميع تصرفاتنا بالوقوف عند المنصوص عليه دون أن نتعداه فى الأمور الدنيوية ، ودون أن ننظر إلى المصالح لما أمرنا الله تعالى بالاجتهاد والقياس ، ولما جاز الرسول ﷺ أن يجتهد ، لكن الله تعالى أمرنا بالاعتبار وهو القياس ، وأقر نبيه محمداً ﷺ على اجتهاده ، كما أقر الرسول ﷺ أصحابه على ما وصلوا إليه بالاجتهاد ، فقد قال رسول الله ﷺ : « لا يصلين أحدكم العصر إلا فى بنى قريظة »[1] .

فصلى بعضهم حيث أدركته الصلاة ولم يؤخر الصلاة عن وقتها ، وعلل ذلك : بأن المقصود من النهى السرعة وعدم التأخير والإبطاء ، وهذا اجتهاد ، والبعض الآخر أخر الصلاة إلى وصولهم عملا بظاهر الحديث فصلوا العصر بعد المغرب وكان ذلك اجتهاداً منهم ، فأقر النبى ﷺ كلا على اجتهاده ، فقد اختلف الحكم ، التأخير وعدمه تبعاً لاختلاف اجتهاد الصحابة ، فكذلك الحكم يتغير بتغير المصلحة .

قال القرافى : والجمود عن المنقولات أبداً ضلال فى الدين وجهل بمقاصد علماء المسلمين والسلف الماضين »[2] .

وقال عز الدين بن عبد السلام : « كل تصرف تقاعد عن تحصيل مقصوده فهو باطل »[3] .

---

(١) رواه أبو داود والنسائى ـ راجع سبل السلام جـ ١ ص ٩٧ ، وفتح البارى جـ ٨ ص ٤١٨ .

(٢) الفروق جـ ١ ص ١٧٧ .

(٣) قواعد الأحكام فى مصالح الأنام جـ ٢ ص ١٢١ .

مناقشة هذا الرأى : ناقش المنكرون لتغيير الأحكام بتغير المصالح القول : بأن الأحكام تتغير وتتبدل بتغير المصالح وتبدلها ، بأن هذا القول يؤدى إلى نسبة الجهل إلى الله تعالى وهو محال ؛ لأن الله تعالى يعلم ما كان وما يكون ، والقول بتغير الأحكام بتغير المصالح يؤدى إلى أن الله تعالى لا يعلم مصالح عباده ؛ لأنه لم يشرع لها أحكاماً فلما حصل علم العباد بالمصالح وأنشأوا لها الأحكام ، ظهر أنه لا يعلمها وهذا سفه وجهل ، وهو محال على الله تعالى ، فإنه كامل فى نفسه ثبتت له صفات الجلال والكمال ، فبطل القول بتغير الأحكام لتغير المصالح ، وثبت أن الأحكام لا تتغير ولا تتبدل وهو المطلوب .

الجواب عن هذه المناقشة : لا نسلم لكم أن القول بتغير الأحكام وتبدلها بتغير المصالح يؤدى إلى نسبة الجهل إلى الله تعالى فهذا باطل ؛ لأن الله تعالى لا يعزب عن علمه مثقال ذرة فى الأرض ولا فى السماء ، فهو سبحانه وتعالى يعلم ما كان وما يكون ، وقد علم أزلا بوقوع الحوادث المتجددة والمتغيرة وعلم بوجود المصالح فيها ، كما علم بالأحكام المناسبة لها وشرعها أزلا لكن ضمن قواعد عامة ، مثل : قاعدة رفع الحرج ، ومثل : وجوب العمل بما أدى إليه اجتهاد المجتهد ، وقد أمر بالاجتهاد ، فثبت بالأدلة العامة التى راعت مصالح العباد ، وبأدلة الاجتهاد أن هذه الأحكام المتغيرة المبنية على المصالح المستجدة التى تتغير بتغير الزمان والمكان هى أحكام الله تعالى وشرعه الخالد أزلا ، وتعلق الحكم بالمصلحة تعليقاً تنجيزيا حادثا عند ظهور المصلحة المكلفين ، فالتغيير والتبديل ليس حاصلا فى ذات الحكم ؛ لأن الحكم خطابه تعالى القديم ، إنما حصل وحدث فى التعلق والمصالح حادثة فتعلق بها الحادث وهو الذى يوصف بالتغير .

وقد أجاب صاحب تعليل الأحكام عن هذا الاعتراض حيث قال : « إنا نعلم قطعاً أن الله سبحانه وتعالى لا يعزب عن علمه مثقال ذرة فى الأرض ولا فى السماء ، ولو شاء لفصل أحكام الحوادث كلها صغيرها وكبيرها ، ما يتغير منها ومالا يتغير ، ولكنه شاء رفع الحرج عنا ووضع الإصر والأغلال التى كانت على من سبقنا ، فكان من أكبر المصالح التى رعاها أن ينظم لنا أحكام العبادات ، ولم يدع منها شيئاً إلا بينه لعلمه سبحانه وتعالى أنها لا تتغير ولا تتبدل ، والمقصود منها واحد لا يتغير ، وهو تعظيمه ـ جل علاه ـ بالخضوع له ، وشرع المعاملات قواعد عامة صالحة للتطبيق على مدى الدهور والأيام ، ولم ينص فيها على الجزئيات ، إلا ما علم أنه دائم لا تغيره الأيام ولا يستغنى الناس عن مصلحته ما دامت السموات والأرض ، كحل البيع وتحريم الربا ، ثم إن هذه القواعد وكلها إلى أصحاب الملكات الفقهية يطبقونها حسبما تقتضى به مصالحهم ولم يجعلها ضربا لا زبا حتى لا يقع الناس فى الحرج بعد أن نفاه عنهم « وما جعل عليكم فى الدين من حرج »[1] ، « وما أرسلناك إلا رحمة للعالمين »[2] .

وقوله صلى الله عليه وسلم : « وسكت عن أشياء رحمة بكم غير نسيان فلا تسألوا عنها »[1] .

(ب) واستدل أصحاب المذهب الثانى القائلون : بأن المصالح لا تتغير ولا تتبدل بتغير المصالح وتبدلها فقالوا :

---

(١) سورة الحج الآية : ٧٨ .

(٢) سورة الأنبياء الآية : ٩٣ .

(٣) رواه مسلم فى الأربعين النووية .

إن القول بتغير الأحكام وتبدلها تبعاً لتغير المصالح يؤدى إلى رفع الشريعة من أصلها ، ويفتح الباب إلى ترك النصوص الشرعية لما ظهر من مصلحة للناس وهذا باطل فبطل ما أدى إليه ، وهو القول بتغير الأحكام وتبدلها تبعاً لتغير المصالح وثبت نقيضه ، وهو أن الأحكام ثابتة ليست متغيرة ولا متبدلة ، فلا تغيير ولا تبديل فى الأحكام وهو المطلوب .

بيان الملازمة : يلزم من القول بتغير الأحكام لتغير المصالح ترك الحكم الثابت بالنص ويصبح العمل بالحكم الثابت بالمصلحة وهذا رفع للأحكام الشرعية .

والدليل على بطلان التالى : أن رفع الأحكام الشرعية الثابتة بالنصوص نسخ ، والنسخ لا يكون إلا فى زمن نزول الوحى ، فبعد وفاة الرسول ﷺ لا نسخ ، وجواز تغير الأحكام بتغير المصالح هو دفع للحكم السابق فى الواقعة وإحلال الحكم الجديد المبنى على المصلحة محله وهو عين النسخ ، فهو نسخ بالرأى ، وهو باطل بالإجماع ؛ لأن النسخ لا يثبت إلا بدليل شرعى فى زمن نزول الوحى ، وإذا ثبت هذا ثبت بطلان القول بتغير الأحكام تبعاً لتغير المصالح وهو المدعى .

المناقشة : نوقش هذا الدليل من قبل المثبتين لتغير الأحكام بتغير المصالح بمنع الملازمة ، فلا نسلم لكم أن القول بالمصالح يؤدى إلى رفع الأحكام الثابتة بالنصوص بناءاً على تغير المصلحة ، فالحكم ثابت ، والذى حدث هو ارتفاع تعلقه بالواقعة لعدم وجود سببه ، فالحكم يدور مع السبب وجوداً وعدما ، سلمنا لكم أن الحكم ارتفع بارتفاع المصلحة وتغيرها ، لكن لا نسلم لكم أنه نسخ ، فلا نسلم دليل بطلان التالى ؛ لأن النسخ لا يثبت إلا بنص شرعى

ولا يجوز العمل بالحكم المنسوخ بعد نسخه أبداً ، وهذا غير موجود فى الحكم الثابت بالمصلحة ، فقد يعود المجتهد إلى العمل بالحكم الأول الذى تغير بتغير المصلحة لعودة المصلحة التى تغيرت مرة أخرى ، ولا يمكن لأن يدعى النسخ فى تغير الحكم بتغير المصلحة ، فالأحكام المتغيرة بتغير المصالح ليس فيها شيء من النسخ ، وإنما الذى حدث هو ارتفاع تعلق الحكم بالواقعة لعدم مناسبته ، وذلك بزوال المصلحة وارتفاعها من الواقعة ، فكل مصلحة تستند إلى أصل ، وهذا الأصل الذى استندت إليه المصلحة موجود لم يرتفع إنما الذى ارتفع هو تعلق الحكم لا نفس الحكم ، وبناءاً على هذا قد تعلق بالحادثة الواحدة عدة أحكام ثابتة فى الشرع والمجتهد ينظر فيها فيحكم عليها بما يناسبها ، فإذا تغيرت الحالة وتبدلت المصلحة حكم بما يناسبها ، وقد يعود إلى الحكم الأول الذى تركه بعد حين إذا دعت إليه المصلحة ، وليس هذا شأن النسخ فإنه دفع الشارع الحكم بحيث لا يبقى له وجود أصلا ، ولا يجوز للمجتهد أن يرجع إليه بعد ما ثبت عنده نسخه ، فالتشابه بينهما إنما هو فى ترك الحكم الأول إلى الثانى فقط .

قال الشاطبى فى موافقاته : « إن اختلاف الأحكام عند اختلاف العوائد ليس فى الحقيقة باختلاف فى أصل الخطاب ؛ لأن الشرع موضوع على أنه دائم أبدى لو فرض بقاء الدنيا من غير نهاية ، والتكليف كذلك لم يحتج فى الشرع إلى مزيد ، وإنما معنى الاختلاف أن العوائد إذا اختلفت رجعت كل عادة إلى أصل شرعى يحكم به عليها[1] .

بيان المذهب المختار :

والظاهر مما تقدم : أن المذهب الراجح هو مذهب الجمهور القائل بتغير الأحكام تبعاً لتغير المصالح ، لأن الأعراف تتغير بتغير مصالح الناس

---

(١) الموافقات جـ ٢ ص ٢٨٥ ، ٢٨٦ .

وحاجاتهم ؛ لأن الأحكام التى تتغير بتغير المصالح هى أحكام جزئية لا كلية، وفى الحقيقة الاختلاف فى التطبيق لا فى الأحكام ، فالاختلاف فى تعلق الأحكام لا فى أصل الخطاب وهذا ليس نسخاً - كما قالوا - ولأن المصلحة مستندة إلى أصل وهذا الأصل لا تغيير فيه ؛ لأن أصول الشريعة وكلياتها ثابتة لا تغيير فيها ، وأن العمل بالمصالح هو عمل بروح الشريعة ومقاصدها فلا تعارض بينها وبين النصوص ، فقد تكون مخصصة لعام أو مقيدة لمطلق أو يكون العمل بها استثناءً من أصل ممنوع ، وهذا جائز فى الشريعة .

المبحث السادس

المصلحة والنص عند الإمام مالك

تمهيـــد :

هل يقع التعارض بين المصلحة والنص أو لا يقع ؟ وإذا وقع فما الحكم ؟ هل هو البطلان ، أى بطلان العمل بالمصلحة إذا تعارضت مع النص ، أو الصحة فيجوز العمل بها ولو كانت معارضة للنص ولو بنوع من التأويل ؟

هذه أسئلة تتطلب الإجابة عليها بشيء من التفصيل ، فنقول :

العقل يقبل التعارض بين الأشياء ، كما أن تعارض الأدلة حادث وواقع فى ظواهر النصوص وبين النص والقياس ، والعلماء موقفهم من تعارض الأدلة الجمع بينها أو الترجيح ، فيترجح الأقوى على الأضعف ، ويجب العمل به ، كما أن المصالح قد تعارض بعضها بعضاً أى قد يقع التعارض بين مصلحتين مختلفتين ، أما تعارض المصلحة مع النص ، فهذا محل نظر ، والنظر إنما هو فى العمل بالمصلحة أو النص .

هذا هو محل الخلاف الذى ذكره بعض الكاتبين ، وكان ينبغى ألا يذكر هذا ؛ لأن رتبة العمل بالمصلحة ، إنما هو عند عدم وجود نص معين من الكتاب أو السنة ، أو الإجماع أو القياس على حكم معين فى الواقعة ، فحينئذ نلتفت إلى المصالح وننظر إليها ونبحث عن وجودها ، فإذا وجدنا المصلحة التى التفت الشارع إليها فى الجملة جاز التعليل بها وبناء الحكم عليها ، وهذا قدر متفق عليه بين القائلين باعتبار المصالح حجة ، لكن البعض نسبوا إلى إمام دار الهجرة القول بتقديم المصلحة على النص عند التعارض ، وقالوا :

هذا تخصيص للنص العام ، واشتهر عن نجم الدين الطوفى تقديم المصلحة على النص عند التعارض ، أما موقف الإمام مالك من المصلحة إذا عارضت النص ليس هو ترك العمل بالنص وتقديم المصلحة عليه ، كما زعم بعض الكاتبين ؛ لأن المصلحة عند المالكية التى يجوز العمل بها فى بناء الأحكام عليها ، هى المصلحة الملائمة لمقصود الشرع التى لم يشهد لها أصل معين من كتاب أو سنة ، ولكن شهد لجنسها عدة أدلة من قرائن الأحوال وتفاريق الأمارات وعموم الأدلة وظواهر النصوص ، أى ثبت اعتبارها فى الجملة بعدة أدلة كما يشترط فيها ألا تناقض نصا ، أو تصادم قاعدة ، فأصل اعتبار المصالح فى التشريع مقطوع به لشهادة الشرع له بالاعتبار .

٢ — اشتراط الملاءمة لمقصود الشرع عند مالك .

٣ — عدم معارضتها للنصوص وأصول الشرع وقواعده ، فالمصالح الغريبة لا يعمل بها مالك ، والتعارض إنما يكون بين المصالح الغريبة والنص أما المصالح الملائمة فلا تعارض بينها وبين النص لوجود ما يدل على اعتبار الأصل فيها ، لكن وقع الخلاف ـ كما قلنا ـ فيما إذا ظهر التعارض بين المصلحة والنص .

الخلاف فى تعارض المصلحة مع النص فيه قولان :

القول الأول : ذهب البعض : إلى أن مالكا يقول بتقديم المصلحة على النص ، وسندهم فى ذلك هى مسائل فقهية ظهر فيها التعارض ، وأفتى فيها الإمام مالك على خلاف ظاهر النص ، كما يقولون .

كمسألة عدم وجوب الإرضاع على الشريفة ، وتضمين الصناع وغير ذلك .

القول الثانى : وذهب البعض الآخر : إلى أن الإمام مالكا لا يقول بهذا ولا يرى تقديم المصلحة على النص .

والدليل على ذلك : أن فقه الإمام مالك كله آثار ، حتى يخيل للناظر أن أقوال الإمام مالك وآراءه الفقهية هى أقوال مأثورة ومنقولة عن الصحابة والتابعين ، فهو أكثر تمسكا بالسنة ، وأكثر التزاماً بالنصوص ، وهو الذى أسس مدرسة الحديث ، فكيف يقدم المصلحة المجردة على النص عند التعارض ؟ فهذا زعم فاسد ، وقول باطل ، ودعوى من غير دليل .

تحرير محل النزاع :

الدليل العام إذا عارضته المصلحة ، فإن المصلحة تكون مخصصة لهذا الدليل الظنى العام فمحل التعارض بين المصلحة التى هى دليل ظنى ، وبين النص هو الدليل العام ، إذ دلالة العام على جميع أفراده ظنية .

فالمراد بالنص هنا : هو الظاهر الذى دل على معناه دلالة راجحة مع احتمال غيره احتمالا مرجوحا ، وليس المراد من النص معناه المقابل للظاهر ، وهو الذى دل على معناه دلالة قطعية .

فمحل الخلاف : هو التعارض بين الدليل الظنى والمصلحة ، كالتعارض بين العام والمصلحة فهما دليلان ظنيان ، فلا تعاض بين قطعيين ولا تعارض أيضاً بين دليل قطعى ودليل ظنى ؛ لأن الدليل القطعى مقدم على الدليل الظنى بالاتفاق .

قال القرافى : فاللفظ متى رجح فى احتمال من الاحتمالات قلت أو كثرت

سمى ذلك اللفظ ظاهراً بالنسبة إلى ذلك المعنى ، كالعموم بالنسبة إلى الاستغراق، فإن اللفظ ظاهر فيه دون النصوص »[١] .

وكانت الواقعة التى حدث فيها التعارض ، وهى عبادة أو معاملة أى من شرط العمل بالمصلحة ولو خالفت نصاً أن يكون ذلك فى المعاملات لا فى العبادات ، فلا مجال للعقل فيها ؛ لأن المعاملات مبنية على المناسبات فهى معقولة المعنى .

شبه من نسب إلى مالك القول بتقديم المصلحة على النص :

الشبهة الأولى: فتوى الإمام مالك بعدم وجوب الإرضاع على الزوجة الشريفة:
جاء فى المدونة : « قال : سألت مالكا عن المرأة ذات الزوج : أيلزمها إرضاع ابنها ؟ قال : نعم ، يلزمها إرضاع ابنها على ما أحبت أو كرهت ، إلا أن تكون ممن لا تكلف بذلك . قال : فقلت لمالك : ومن التى لا تكلف ذلك ؟ قال : المرأة ذات الشرف واليسار الكثير التى ليس مثلها ترضع وتعالج الصبيان فأرى ذلك على أبيه ، وإن كان لها لبن »[٢] .

فقد استدلوا بهذه الفتوى على أن الإمام مالكا يرى تخصيص النص الوارد فى قوله تعالى : (والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة)[٣] .

فقد أوجبت الآية الإرضاع على الأم ، وهى عامة فى كل أم مرضعة

---

(١) شرح تنقيح الفصول ص ٣٧ .
(٢) المدونة جـ ٢ ص ٤١٦ .
(٣) سورة البقرة الآية : ٢٣٣ .

تحت زوج أب للأبناء الذين يرضعون ، وقد قال الإمام مالك فى نص المدونة السابق : يجب عليها الإرضاع أحبت أو كرهت ، ثم استثنى من ذلك الزوجة الشريفة ذات اليسار والتى مثلها لا ترضع ، فلا يجب عليها الإرضاع والاستثناء تخصيص فثبت أن الإمام مالكا قد خصص النص بالمصلحة ، وفسر هؤلاء المصلحة التى نسبوا إلى مالك القول بتخصيص النص بها ، هى المحافظة على جمال المرأة خشية أن يذهب جمالها فيأنفها الزوج ، وهى مصلحة حاجية أو تكميلية قدم العمل بها الإمام مالك على النص ، وهـــذا دليل واضح على تخصيص النص بالمصلحة ، ويؤيد ذلك ما قاله ابن العربى فى كتابه أحكام القرآن عند تفسير قوله تعالى : « والوالدات يرضعن أولادهن » ولمـالك فى الشريفة رأى خصص به الآية فقال : إنها لا ترضع إذا كانت شريفة ، وهذا من باب المصلحة »[١] .

مناقشة هذا الدليل :

ناقش النافون لتقديم المصلحة على النص عنـــد مالك هذه الشبهة فقالوا :

أولا : إن المصلحة التى ذكرتموها عن جمال المرأة وخوف أنفة الزوج لها ، هى مصلحة غريبة ، والمشهور عن مالك أنه لا يقول بها ، إنما يقول بالمصالح الملائمة لمقصود الشرع التى اعتبر الشارع جنسها والمصلحة التى ذكرتموها غير ملائمة فبطل قولكم : بأن مالكا قد خصص بها النص .

ثانياً : إن سند الإمام مالك ، أى دليله فى عدم وجوب الإرضاع على

---

(١) أحكام القرآن لابن العربى جـ ١ ص ٢٠٤ .

الشريفة هو العرف السائد فى زمانه ، أن الشريفة لا يجب عليها الإرضاع ولا يجب عليها الخدمة ، بدليل قوله : التى ليس مثلها ترضع وتعالج الصبيان ، فالتعبير بالمثل يدل على أن سند الفتوى العرف .

ثالثاً : أن الإمام مالكا يرى أن الآية من قبيل المجمل ، فإن قوله تعالى : « والوالدات يرضعن » يحتمل أن يكون الإرضاع حقاً للمرأة فلا يجب عليها الإرضاع ، ولكنه من اختصاصها فتستحق عليه الأجرة ، كما يحتمل أن يكون حقاً عليها فيجب ، فلا تستحق الأجرة ، والعرف قد بين هذا الإجمال فى المرأة الشريفة ذات اليسار لا يجب عليها الإرضاع ، والمرأة غير الشريفة ، وهى الدنيئة يجب عليها ذلك إذا كان الزوج غير قادر على أجرة الإرضاع أو كان الطفل لا يقبل غيرها ، أو أصبح العرف السائد لا إرضاع بالأجرة فلا يوجد من ترضع ، فحينئذ يتعين عليها الإرضاع .

وقال أبو بكر الجصاص : اتفق العلماء على أنه لا يجب على الزوجة الإرضاع . وقال ابن العربى والجصاص وغيرهما : لو كان واجباً على الزوجة الإرضاع ، لقال الله تعالى : « وعلى الوالدات » كما قال : وعلى المولود ، لكن الآية قالت : « والوالدات » ، فدل على عدم وجوب الإرضاع ، ولأن الرزق والكسوة واجبان على الأب ، والإرضاع من الرزق فوجب عليه ، ولهذا ألزمه الشرع بدفع الأجرة فى قوله تعالى : « فإن أرضعن لكم فآتوهن أجورهن »[1] .

---

(١) سورة الطلاق آية : ٦ ، وانظر أحكام القرآن للجصاص جـ ٦ ص ١٧٧ .

ويقول الرازى فى تفسير هذه الآية : إن الإمام مالكا قال : هذا الأمر ليس أمر إيجاب ، ويدل عليه وجهان :

الأول : قوله تعالى : « فإن أرضعن لكم فآتوهن أجورهن » ولو وجب عليها الإرضاع ما استحقت الأجرة .

الثانى : أنه تعالى قال بعد ذلك : « وإن تعاسرتم فسترضع له أخرى »[١] .

وهذا نص صريح إذا ثبت أن الإرضاع غير واجب على الأم ، فهذا محمول على الندب من حيث إن تربية الطفل بلبن الأم أصلح له من سائر الألبان ، هذا إذا لم يبلغ الحال فى الولد إلى حد الاضطرار بألا يوجد غير الأم أولا يرضع الطفل إلا منها ، فواجب عليها عند ذلك أن ترضعه ، كما يجب على كل أحد مواساة المضطار فى الطعام »[٢] .

ومما تقدم يتضح أن مذهب مالك لا يرى وجوب الإرضاع على الزوجة إنما هو مندوب ، كما قال ابن رشد الجد ، حيث قال : « ويستحب للأم أن ترضع ولدها » فإنه روى عن رسول الله ﷺ قال : « ليس لبن يرضع به الصبى أعظم بركة عليه من لبن أمه »[٣] .

فالمالكية يحكمون العرف فيما لا نص فيه ، وقد جرى العرف بعدم وجوب الإرضاع على الزوجة الشريفة وجرى بوجوب الإرضاع على الزوجة

---

(١) سورة الطلاق آية : ٦ .

(٢) التفسير الكبير للرازى ج ١ ص ٣٦٣ .

(٣) راجع المقدمات الممهدات لابن رشد الجد ج ٢ ص ٥٤ .

غير الشريفة التي من شأنها الإرضاع ، قال أبو الحسن الشاذلي المالكي في شرحه على الرسالة : المرأة ترضع أي يجب عليها أن ترضع إذا كانت في العصمة ، أي عصمة أبيه ، أو كانت مطلقة طلاقا رجعيا وهي في العدة وليس لها أجر في نظير ذلك ؛ لأن عرف المسلمين على توالي الأعصار في سائر الأمصار جار على أن الأمهات يرضعن أولادهن من غير طلب أجرة على ذلك »[1] .

فتبين من هذا كله : أن المالكية سندهم في هذه الفتوى العرف ، فالذي استند إليه الإمام مالك هو العرف ، وليست المصلحة كما زعموا .

الشبهة الثانية :

الفتوى بتضمين الصناع : تمسك القائلون : بأن الإمام مالكا يقدم المصلحة المرسلة على النص عند التعارض بالفتوى عن الإمام مالك بتضمين الأجير المشترك رعاية لمصلحة الناس ؛ لأن الصناع الأصل فيهم عدم الضمان لكونهم أمناء ، والأمين لا يضمن لكن لو لم يجب الضمان على الصناع لضاعت السلع بادعاء التلف فوجب الضمان حفظا لأموال أرباب السلع ، وادعى هؤلاء أن الإمام مالكا يقدم المصلحة على النص ، ولم يذكروا النص المعارض لهذه المصلحة ولا نوعه ، فإن الدليل المثبت للأحكام ، إما أن يكون نصاً من كتاب أو سنة وإما أن يكون إجماعا أو قياساً ، وأيضاً إما أن يكون دليلا على إثبات الحكم أو دليلا على الوقوع ، فيثبت الجواز ، لكن أصحاب هذا القول

---

(١) شرح أبي الحسن المعروف بكفاية الطالب ج ٢ ص ١٠٢ ، وانظر حاشية الخرشي على الشرح الكبير ج ٤ ص ٢٠٦ .

لم يذكروا الدليل المخالف للمصلحة المعارض لها الذى تقدمت المصلحة عليه عند الإمام مالك ، إنما اكتفوا بذكر جملة نقلوها عن الإمام الشاطبى ، وهى : « أن الأجراء مؤتمنون بالدليل لا بالبراءة الأصلية »(١) .

وفسروا الدليل الوارد فى عبارة الشاطبى : الدليل على أن الأجراء مؤتمنون هو قول الرسول صلى الله عليه وسلم : « البينة على من ادعى واليمين على من أنكر »(٢) .

ووجه الدلالة : أن الصناع مدعى عليهم فلا يضمنون إلا إذا أقام رب السلعة البينة على أن التلف والهلاك كان بالتعدى أو التفريط والإهمال ، فحينئذ يضمنون لقوله تعالى : « فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم »(٣) .

فالقول بالضمان مخالف لهذا النص وتقديم المصلحة على النص فهو باطل .

مناقشة هذه الشبهة :

أولا : لا نسلم لكم أن الإمام مالكا يقدم المصلحة على النص عند التعارض ، فهذه دعوى باطلة لعدم الدليل على إثباتها وما تمسكتم به من مسألة تضمين الصناع ، فهذه المسألة ليست من باب تقديم المصلحة على النص فالقول بتضمين الصناع ليس مخالفاً لنص الكتاب أو السنة ولا هو مخالف

---

(١) الاعتصام جـ ٢ ص ١٤١ .

(٢) رواه البيهقى حديث حسن صحيح مسلم جـ ١٢ ص ٢ .

(٣) سورة البقرة آية : ١٩٤ .

للإجماع والقياس ، إنما القول بتضمين الصناع من باب تحقيق مناط الحكم ، فهذه المسألة سندها تحقيق مناط حكم شرعى ثبت بالنص ، وهو قوله ﷺ: « البينة على من ادعى واليمين على من أنكر » فهى تطبيق للنص وليست خروجا عليه واستثناء منه .

وبيان ذلك : أن علماء الأمة قالوا : إن المدعى عليه إقامة البينة على دعواه ، فهو مطالب بالبينة على الدعوى ، وأن المدعى عليه المنكر ليس عليه إلا اليمين . هذا هو محل اتفاق بين المجتهدين ، لكنهم اختلفوا فى تحقيق مناط هذا النص فى الوقائع والجزئيات ، وذلك سبب اختلافهم فى معنى المدعى الوارد فى الحديث ، ثم تحقيق هذا المعنى فى بعض الوقائع ، ومنها مسألة تضمين الصناع ، فمن قال : إن رب السلعة يعد مدعيا . قال : إنه لاضمان على الصانع حتى يقيم رب السلعة البينة على دعواه أن الصانع مقصر أو اعتدى ومن قال : إن الصانع هو المدعى . لأنه يدعى الهلاك ، قال : إنه يلزمه إقامة البرهان على دعواه التلف والهلاك ، فإذا لم يأت بالبينة فهو ضامن ، وأما من قال : هو ضامن وإن أقام البينة على الهلاك ، فقد قال : إن الصانع مدع ولكنه لم يسمح له بإقامة الدليل على الهلاك ، ولم تسمع دعواه لأن الغالب على الصناع التقصير والخيانة ، فلضعف النفوس وقلة الدين حكم أصحاب هذا الرأى بتضمين الصناع سدا لذريعة الدعاوى الباطلة ، وإن كان ذلك يؤدى إلى تضمين البرىء ، لكنه قليل نادر والحكم على الغالب الكثير لا على القليل النادر ، فقد كان الغالب فى الصدر الأول على الصناع الأمانة فهذا هو السائد فإذا ادعى رب السلعة التلف بسبب التفريط والتقصير ، كان عليه البينة ، لأن دعواه على خلاف الظاهر فلا يضمنون ، ولكن تغيرت وفسدت

الذمم ، وأصبح الغالب فى هلاك السلع بالتفريط والتعدى ، كان هذا هو الظاهر .

فالقول بتضمين الصناع يشهد له الظاهر ، فالصناع مدعون التلف والهلاك بسماوى ، لا بالتفريط وبالتقصير فيطالبون بالبينة فهم ضامنون عملا بالغالب والظاهر ، فالقول بتضمين الصناع ليس تقديما للمصلحة على النص ، إنما هو تحقيق مناط النص بالاجتهاد .

وقد يقال : إن القول بتضمين الصناع فيه نوع من الفساد ، لأنه يؤدى إلى تغريم البرىء وتضمينه ، فقد تحمل غرامة بغير سبب ، لاحتمال أنه لم يقصر ، ولم يتعد على السلع ، فالقول بالضمان فيه عقوبة البرىء بغير سبب .

الجواب : أن المصلحة والمفسدة عند تقابلهما ينظر المجتهد إلى الغالب منهما فى بناء الحكم عليه ، والقول بتضمين الصناع مبنى على هذا الغالب ؛ لأن الغالب فيهم التعدى على السلع والتفريط والتلف بسماوى نادر ، قال الإمام الشاطبى : « إن الخلفاء الراشدين قضوا بتضمين الصناع ، قال على ـ رضى الله عنه ـ لا يصلح الناس إلا ذاك ، ووجه المصلحة فيه أن الناس لهم حاجة إلى الصناع وهم يغيبون عن الأمتعة فى غالب الأحوال ، والأغلب عليهم التفريط ، وترك الحفظ ، فلو لم يثبت تضمينهم مع مسيس الحاجة إلى استعمالهم ، لأفضى ذلك إلى أحد أمرين : إما ترك الاستصناع بالكلية ، وذلك شاق على الخلق ، وإما أن يعملوا ولا يضمنون ذلك بدعواهم الهلاك والضياع فتضيع الأموال ويقل الاحتراز وتتطرق الخيانة ، فكانت المصلحة التضمين .

هذا معنى قوله : لا يصلح للناس إلا ذاك[١] .

وقد بين الشاطبي أن النظر فى الدعوى وردها إلى الأدلة ، ومنهم المدعى والمدعى عليه ، وسماع وجهة نظريهما ، كل ذلك من قبل تحقيق مناط الحكم ، وهو منهم المدرك الشرعى فى الواقعة عملا بالنص ، فيقول : « ومن القواعد القضائية : البينة على المدعى واليمين على من أنكر ، فالقاضى لا يمكنه الحكم فى الواقعة ، بل لا يمكنه توجيه الحجاج ولا طلب الخصوم بما عليهم إلا بعد فهم المدعى من المدعى عليه وهو أصل القضاء ، ولا يتعين ذلك إلا بنظر واجتهاد ورد الدعاوى إلى الأدلة وهو تحقيق المناط بعينه »[٢] .

والخلاصة : أن الإمام مالكا قال بتضمين الصناع عملا بحديث : « البينة على من ادعى واليمين على من أنكر » وليس تقديماً للمصلحة على النص ، فقد طبق هذا النص على المسألة المذكورة ؛ لأن الغالب فى الصناع التفريط ، فكان عليهم الضمان من أجل ألا تضيع أموال الناس من غير حفظ ، والصانع فى دعواه التلف مدع ، فهو ضامن حتى يقيم البينة على الهلاك بسماوى أو بسبب أجنبى ، وليس بتقصيره ، ولا بتعد منه ، فدعواه مخالف للظاهر ، ولهذا كان ضامناً حتى يثبت خلاف الظاهر »[٣] .

ثانياً : سلمنا لكم أن الإمام مالكا قال بتضمين الصناع عملا بالمصلحة المرسلة ، لكنها مصلحة ملائمة لمقصود الشرع قد شهد بها الشرع بأدلة متعددة

---

(١) الاعتصام ج ٢ ص ١١٩ .

(٢) الموافقات ج ٤ ص ٨٩ - ٩٣ .

(٣) نظرية المصلحة ص ١٣٥ - ١٣٦ .

تفوق الحصر وصلت إلى حد القطع ولم يشهد دليل معين على عين المصلحة إنما شهد لجنسها جملة نصوص ، وهذا الجنس هو تقديم المصلحة العامة على الخاصة عند التعارض فى كل واقعة لا نص فيها ، إذا كانت مناطاً لهاتين المصلحتين ، فلو كانت المصلحة مخالفة للدليل فى الظاهر ، لم يكن عملا بالمصلحة فى مقابلة الدليل وتقديما لها عليه ، إنما هو عمل بالنصوص المخصصة للدليل الذى عارضته المصلحة ، فهو تقديم للخاص على العام وعملا به ؛ وليس تقديما للمصلحة على النص ، وهذه النصوص المخصصة هى نهيه - ﷺ - عن بيع حاضر لباد وعن تلقى الركبان .

قال الشاطبى : وفى الحديث « لا ضرر ولا ضرار »[1] تشهد له النصوص من حيث الجملة ، فإن النبى - صلى الله عليه وسلم ، نهى عن أن يبيع حاضر لبـــاد[2] .

وقال : « دع الناس يرزق الله بعضهم من بعض »[3] .

وقال : « لا تلقوا الركبان بالبيع حتى يهبط بالسلع إلى السوق »[4] .

---

(١) رواه مالك فى باب القضاء فى المرفق ص٥٢٩ من الموطأ طبعة دار النفائس .

(٢) رواه البخارى فى صحيحه والترمذى فى سننه عن أبى هريرة - رضى الله عنه - الفتح الكبير ج ٣ ص ٣٥١ .

(٣) رواه مسلم وروى الطبرانى نحوه عن السائب قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « دعوا الناس يصيب بعضهم من بعض فإذا استنصح أحدكم أخاه فلينصحه » الفتح الكبير ج ٢ ص ١١٢ .

(٤) رواه البخارى ومسلم وأبو داود - إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام ج ٣ ص ١١١ ، ١١٢ .

وهو من باب ترجيح المصلحة العامة على المصلحة الخاصة ، فتضمين الصناع من ذلك القبيل »[١] .

ثالثاً : سلمنا لكم أن الإمام مالكا أفتى بتضمين الصناع عملا بالمصلحة لكن لا أسلم أن هذه المصلحة مجردة عن الدليل ، بل هى ثابتة بالدليل وهو الإجماع على تضمين الصناع لما فى ذلك من مصلحة أرباب السلع ، فقد أفتى الإمام بتضمين الصناع ، ودليله فى ذلك هو إجماع الصحابة على أن الصناع يضمنون ، كما ذكر ذلك الشاطبي وغيره ، حيث ذكر أن الخلفاء الراشدين قضوا بتضمين الصناع ، والإمام على بن أبى طالب قال : لا يصلح الناس إلا هذا .

فإجماع الصحابة على تضمين الصناع هو إجماع سكوتى ، حيث قال البعض به وحكموا به فى القضاء من غير نكير عليهم من أحد ، فكان إجماعا سكوتياً .

وأيضاً ثبت تضمين الصناع بعمل أهل المدينة ، وثبت بالقياس على العارية والرهن ، فهو اقتباس من معقول النص ، كما قال الباجى ؛ لأن الصانع قبض العين لمصلحة نفسه من استحقاق أخذ العين بعقد سابق فلم يقبل دعواه التلف ، كما لا يقبل دعوى التلف فى العين المعارة والمرهونة ، فوجب الضمان على الصانع فثبت هذا الحكم بأدلة متعددة من الإجماع والقياس وتحقيق المناط ، والأدلة المخصصة .

الشبهة الثالثة : الفتوى بقتل الزنديق :

نسب البعض إلى الإمام مالك بأنه يقدم رعاية المصلحة على النص ويعمل بالمصالح المرسلة ولو كانت فى مقابلة النص .

---

(١) الاعتصام جـ ٢ ص ١١٩ .

واستدلوا على ذلك : بوجوب قتل الزنديق ، وهو الذى يسر الكفر ويظهر الإيمان تقية له من القتل ، ويتستر خلف النطق بالشهادتين ولو تاب وقد أفتى الإمام مالك ـ رضى الله عنه ـ بقتله بعد الاطلاع عليه ، ولو جاء تائباً ، ولا تقبل توبته بعد الاطلاع عليه . أما أنه لو جاء تائباً قبل الاطلاع عليه فإن توبته تقبل ولا يقتل ، واستند هؤلاء إلى هذه الفتوى عن المالكية وقالوا : إن الإمام مالكا يقدم رعاية المصلحة على النص ، حيث أفتى بقتل الزنديق بعد الاطلاع عليه ، وإن تاب ، والمصلحة فى ذلك ، هى إزالة الضرر الحاصل من عدم قتل الزنديق ، وهو نشر أفكاره الخبيثة والآراء الفاسدة التى يقصد من خلالها طعن الإسلام وهدمه ، وهذه مضار ومفاسد يجب دفعها ؛ لأن فى ذلك مصلحة للأمة وهذه المصلحة راجعة إلى حفظ الدين .

والنص المعارض لهذه المصلحة ، الدال على تحريم قتله وعدم وجوب قتل الزنديق هو الحديث المروى عن رسول الله ﷺ أنه قال : « أمرت أن أقاتل الناس حتى يشهدوا أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله ، فإذا فعلوا ذلك عصموا منى دماءهم وأموالهم إلا بحق الإسلام وحسابهم على الله تعالى »[1] .

واستدلوا بهذا الحديث على أنه يدل بظاهره على تحريم قتل الزنديق لأنه نطق بالشهادتين ، ونطقه بالشهادتين يعصم دمه من القتل ، فإباحة قتله مناقض لهذا النص ومخالف له .

---

(١) رواه البخارى ومسلم صحيح البخارى جـ ١ ص ٧٣ ، وانظر الأربعين النووية الحديث : ٨ .

مناقشة هذا الدليل :

أولا : لا نسلم لكم أن الزنديق داخل فى عموم الحديث ، لأن المراد بالناس فى الحديث أناس مخصوصون من المشركين واليهود والنصارى ، والزنديق لم يكن فى عهد رسول الله ﷺ ، ولم تظهر فى زمن نزول الوحى الزندقة إنما ظهرت الزندقة بعد وفاة النبي ﷺ .

فالاستدلال بالحديث فى غير محل النزاع .

سلمنا لكم أن الزنديق داخل فى عموم الناس ، وأن القتال جائز إلى أن يقولوا : لا إله إلا الله ، وأن من قال : لا إله إلا الله لا يجوز قتله ، إلا بحقه ، وقتل الزنديق بحق هو حق المحافظة على الإسلام ، كما جاز لأبى بكر قتل مانع الزكاة وقال : هذا من حقه عندما راجعه عمر ، فالزنديق يستعمل النطق بالشهادتين وقاية له من القتل مع بقائه على دينه ، بخلاف المنافق الذى يظهر الإسلام ويبطن الكفر ، فإنه كان يعتقد أن النطق بالشهادتين هو الفارق بين دينه وبين الإسلام ، فبالنطق يكون قد فارق دينه إلى الإسلام ، فالمشرك واليهودى والنصرانى يعتقدون النطق بالشهادتين خروجا عن دينهم الذى هو عليه إلى الإسلام بخلاف الزنديق ، فإنه لا يعتقد ذلك لأنه لا دين له ، كما قال النووى والرافعى والإسنوى ، وقال ابن عابدين : هو الذى يعتقد إباحة المحرمات ويقول ببقاء الدهر[1] .

والحاصل : أن الزنديق هو الدهرى الذى لا دين له ، ويقول بإباحة المحرمات والشركة فى الأموال ، ولا شك أن مثل هذا يجوز قتله لنصوص

---

(١) القليوبى مع المحلى جـ ٤ ص ١٧٧ .

متعددة دلت على جواز قتله .

ثانياً : سلمنا لكم أن الزنديق داخل فى عموم الناس الوارد فى الحديث ، لكن لا نسلم لكم أن المخصص للحديث هى المصلحة المرسلة التى جوزت قتل الزنديق ، إنما المخصص له هو النص القرآنى وهو قوله تعالى : « فلما رأوا بأسنا قالوا آمنا بالله وحده وكفرنا بما كنا به مشركين ، فلم يك ينفعهم إيمانهم لما رأوا بأسنا سنة الله التى قد خلت فى عباده وخسر هنالك الكافرون »[1] .

فالإمام مالك قد عمل بنص الآية ، وقال بوجوب قتل الزنديق ؛ لأن نطقه بالشهادتين لا يخرجه عن الكفر والتوبة بعد الاطلاع عليه كالتوبة عند الموت فلا يفيده ولا تقبل توبته ، وقد قال بعض المفسرين : البأس فى الآية: هو السيف ، قال الباجى فى المنتقى شرح موطأ مالك : « وأما الزنديق وهو الذى يظهر منه على كفر يسره وهو مع ذلك يدعى الإسلام فاختلف فيه العلماء ، فقال مالك : يقتل ولا يقبل منه الإيمان .

قال الشافعى : تقبل توبته ولا يقتل ، ولأبى حنيفة فى ذلك قولان :

أحدهما : مثل قول مالك . والثانى : مثل قول الشافعى ، وقد تعلق أصحابنا فى ذلك بقول الله تعالى : « فلما رأوا بأسنا قالوا آمنا بالله وحده وكفرنا بما كنا به مشركين ، فلم يك ينفعهم إيمانهم لما رأوا بأسنا » وقالوا عن جماعة من أهل التفسير : البأس فى الآية : السيف »[2] .

---

(١) سورة غافر آية : ٨٤ ، ٨٥ .

(٢) المنتقى شرح موطأ مالك جـ ٦ ص ٢٥٠ .

وقال أبو الحسن فى شرحه على الرسالة : ويقتل وجوبا الزنديق حداً لا كفراً ولا تقبل توبته إن ظهر عليه وتقبل إن جاء تائباً قبل أن يظهر عليه ، وهو الذى يسر الكفر ويظهر الإيمان . هذا هو المنافق فى زمن النبوة ، وإنما لم يقتل النبي ﷺ المنافقين خشية أن يقال : إن محمداً يقتل أصحابه فينفر الناس عن الإسلام »(١) .

ومما تقدم من كلام الباجى وأبى الحسن ، يتضح لنا أن المخصص للحديث هو النص القرآنى ـ كما سبق بيانه ـ وأنه لم يقل أحد : إن الإمام مالكا خصص النص بالمصلحة المرسلة ، بل صرح علماء المالكية أن سند الإمام مالك هو الآية ، وعلى فرض أن قتل الزنديق مبنى على رعاية المصلحة فهى مصلحة مفسرة للنص وموضحة له ، وليست مخصصة ولم يتفرد الإمام مالك بالقول بوجوب قتل الزنديق بعد الاطلاع عليه وإن تاب ، إنما قال به بعض الشافعية ، فقد قال به الإمام الغزالى ومن وافقه من الشافعية ، وقال به بعض الحنفية ، فالإمام مالك لم ينفرد بهذه الفتوى ، بل أفتى غيره بها ، فتكون النسبة إلى الإمام مالك بأنه يقول بقتل الزنديق بالمصلحة المرسلة ، وهذه المصلحة معارضة للنص ناشئة عن التعصب ودعوى عارية عن الدليل ؛ لأن المصلحة فى قتل الزنديق لم تعارض نصا ، وهى ليست مرسلة ، بل هى مصلحة ضرورية ؛ لأن قتل الزنديق فيه محافظة على الدين ، كقتل المرتد والمبتدع ، وعلى هذا يبطل القول : بأنها مصلحة مرسلة معارضة للنص . يقول الغزالى : فإن قيل : فما قولكم فى الزنديق المستتر إذا تاب هل تقتلونه للمصلحة ولا تقبل توبته ؟ فإن مذهبه الاستمرار والتماسك والإظهار تقية عند

---

(١) رسالة أبى زيد القيروانى ج ٢ ص ٢٥٠ .

الحاجة ، ولو كففنا عنه بمجرد التوبة لم يعجز عن مثلها عند المعاودة ، وذلك من نفس عقيدته ، ثم يقولون : إن قتله بحكم هذه المصلحة على خلاف قوله : أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله. قلنا : هذه مسألة مجتهد فيها ولسنا نقطع ببطلان أحد المذهبين ، ووجهة عدم قتله بين من حيث عموم النص ، ومن حيث الاعتبار بكل صنف من أصناف الكفار والمرتدين إذا تابوا ، ووجهة قتله أن المعلوم من الشرع أن الكافر مقتول ، ونحن نكف عن قتله لتوبته ، والمعنى بتوبته تركه الدين الباطل ، والزنديق بالنطق بكلمة الشهادة ليس تاركا لدينه الباطل ، بل حكم من أحكام دينه ، واليهودى والنصرانى ، وكل ملى يعتقد النطق بكلمة الشهادة كفر فى دينه وتركا له ، فإذا أسلم فموجب دينه أنه تارك لدينه ، وموجب دين الزنديق عند شهادته أنه يستعمل دينه ، فهذا وجه التأويل والنظر ، وليس فيه إيجاب عقوبة لمصلحة ، بل هو قتل بالكفر فى حق من نعتقده كافراً مستمراً على كفره ، إنما النظر فى بيان أن شهادته ليست فى معنى شهادة الكافر وتوبة المرتدين المنتحلين لبعض الأديان ، لأن ذلك ترك فى دينه ، وهذا استمرار فى دينه ، فليس هذا من قبل شرع العقوبة بالمصلحة المجردة(١) .

والحاصل : أن المالكية لا يقدمون المصلحة على النص عند التعارض ، إنما هم يجتهدون فى فهم النص واستخراج العلة التى هى مناط الحكم وقتل الزنديق بعد الاطلاع عليه ، إنما ثبت بالنص القرآنى ، وهــذا النص مخصص للحديث ، والمصلحة التى ظهرت من قتله ، إنما هى استخراج مناط الحكم فى تلك الواقعة .

---

(١) شفاء الغليل ص ٢٢١ .

الشبهة الرابعة : حبس المتهم وضربه :

تمسك القائلون : بأن الإمام مالكا يقدم المصلحة على النص بالفتوى لبعض علماء المالكية .

وحاصلها : أنه يجوز حبس المتهم وضربه حتى يقر بالتهمة أو يعين القتيل إذا اتهم بالقتل ، أو يخرج المتاع المسروق إذا اتهم بالسرقة ، وقالوا : هذه الفتوى معارضة للنص ، وهو قوله ﷺ « البينة على من ادعى واليمين على من أنكر » .

فحبس المتهم وضربه لمصلحة تتعلق بالحقوق معارض لهـذا النص النبوى .

مناقشة هذه الشبهة :

أولا : إن نسبة هذا القول إلى الإمام مالك نسبة باطلة غير صحيحة ، فقد سئل الإمام مالك عن الإقرار بالتهديد ، فأجاب أنه لا يؤخذ بهـذا الإقرار إلا فى حالة الاختيار ، لا فى حالة الإكراه ، وهذا هو المشهور من مذهب مالك ، أما سحنون فقد قال بجواز حبس المتهم وضربه من أجل أن يخرج المتاع المسروق ويعين القتيل ويقر وهو آمن من العقاب ، والذى يفعل ذلك هو الحاكم العادل ، فيجوز له حبس المتهم وضربه تعزيراً إذا قامت عنده قرائن قوية تدل على ثبوت ما اتهم به .

جاء فى المدونة عن مالك : « قلت : أرأيت إذا أقر بشىء من الحدود بعد التهديد أو القيد أو الوعيد أو الضرب أو السجن ، أيقام عليه الحد أم لا ؟ فى قول مالك ، قال : قال مالك : من أقر بعد التهديد أقيل فالوعيد والقيد والتهديد والسجن والضرب تهديد عندى كله ، وأرى أن يقال : قلت : والوعيد

والتهديد عند مالك بمنزلة السجن والضرب . قال : قد أخبرتك بقوله فى التهديد فما سألت عنه عندى مثله . قلت : أرأيت إن أقر بعد القيد والضرب، ثم ثبت على إقراره ، أيقيم مالك عليه الحد ؟ وإنما كان أصل إقراره غير جائز عليه ، قال : لم أسمع من مالك فى هذا إلا ما أخبرتك أنه قال : يقال : وأنا أرى أنه ما كان من إقراره بعد أمن عقوبة يعرف لذلك ، فأدى أن يقام عليه الحد أو يخير بأمر يعرف به وجه صدق ما أقر به وعين ، وإن لم أر أن يقطع لأن الذى كان من إقراره أول مرة قد انقطع ، وهذا كأنه إقرار حادث ، بل هو إقرار حادث . قلت : فإن ضرب وهدد فأقر فأخرج القتيل أو أخرج المتاع الذى سرق ، أيقيم عليه الحد فيما قد أقر به أم لا ؟ وقد أخرج ذلك ، قال : لا أقيم عليه الحد إلا أن يقر بذلك آمناً لا يخاف شيئاً »[1] .

ويؤخذ من نص المدونة السابق أن هذه الفتوى ليست قول مالك ، إنما هو قول سحنون ، وهو راو من رواة المدونة ، وهذا الرأى اجتهادى ، وليس فى مقابلة الحديث المتقدم ذكره ، إنما هو معارض لنص الآية (لا إكراه فى الدين) ولنص الحديث « رفع عن أمتى الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه »[2] .

والأخذ بالإقرار من المتهم ، والذى حبس وضرب هو أخذ بما أكره وليس دفعاً لحكم الإكراه ، ورأى سحنون أن الإكراه نوعان :

---

(١) المدونة ج ١٦ ص ٩٣ .

(٢) رواه الطبرانى فى الكبير عن ثوبان - الجامع الصغير ج ٢ ص ٣٨ ورواه ابن عباس مرفوعا ، ورواه ابن ماجه - سنن ابن ماجه ج ١ ص ٦٥٩ .

١ — صحيح ، وهو إكراه على الحق .

٢ — فاسد ، وهو إكراه على غير الحق ، فالمناقض للآية وللحديث هو الفاسد ، أما الإكراه الصحيح فليس مناقضاً للنصوص .

والذى يؤيد أن هذا ليس رأياً للإمام مالك : نص المدونة السابق . وما جاء فى منح الجليل : أن فى المسألة خمسة أقوال :

القول الأول : للإمام مالك لا يؤخذ بالإقرار المبنى على التهديد بالضرب أو الحبس أو القيد ، جاء فى منح الجليل : « فمن أقر بعد التهديد خمسة أقوال الإمام مالك لا يؤخذ به ، ابن القاسم . إن أخرج المتاع فأرى أن يقال : إلا أن يقر أمن عقوبة أو يخبر بأمر يعرف به وجه ما أقر به كأن يقول : اجترأت أو فعلت ، فيذكر ما يدل على صدق إقراره .

وقال مالك - رضى الله عنه - فى الموازية ، إن عين السرقة يقطع ، إلا أن يقول : دفعها إلى فلان وإنما أقررت لما أصابنى ، ولو أخرج دنانير لا يقطع لأنها لا تعرف إلا بإقرار ، ولو ثبت على إقراره إلا أن يعين السرقة ويعرف أنها للمسروق منه . وقال سحنون : إن أقر فى حبس سلطان يعدل لزمه إقراره ، وكيف ينبغى إذا حبس أهل المنطقة ومن يستوجب الحبس وأقر فى حبسه أن لا يلزمه ، قال : وإنما يعرف هذا من ابتلى بالقضاء »[1] .

وقد اتضح من هذا : أن القائل بجواز حبس المتهم وضربه لأجل الإقرار إنما هو سحنون ؛ لأنه نزل منزلة الكافر يسلم تحت السيوف فصح إسلامه ،

---

(١) شرح منح الجليل ج ٤ ص ٥٣٩ .

فكذلك المتهم يصح إقراره تحت الإكراه المشروع . قال الشاطبي : « وقد عدله سحنون فائدة ثالثة وهو الإقرار حالة التعذيب بأنه يؤخذ عنده بما أقر في تلك الحال . قالوا : وهو ضعيف . فقد قال الله تعالى : « لا إكراه في الدين »[1] . ولكن نزله سحنون على من أكره بطريق غير مشروع ، كما إذا أكره على طلاق زوجته ، أما إذا أكره بطريق صحيح فإنه يؤخذ به كالكافر يسلم تحت ظلال السيوف فإنه يؤخذ به »[2] .

فالقول بهذا تحقيق مناط الحكم ؛ لأن الحديث ذكر البينة على من ادعى واليمين على من أنكر ، ولم يتعرض لحالة الإقرار ، وصحة الإقرار مع التهديد يعارض نفي الإكراه الثابت بالآية ، فاجتهد سحنون في تحقيق مناط الإكراه المنفي في الآية وخصه بالإكراه غير المشروع .

ثانياً : سلمنا التعارض بين هذه الفتوى التي تجوز حبس المتهم وضربه ، وبين حديث « البينة على من ادعى واليمين على من أنكر » لكن لا نسلم أن سند الفتوى المصلحة ، إنما سندها ودليلها نص من السنة حبس فيه النبي ﷺ المتهم وأصاب أحد أصحابه المتهم بعذاب حتى أقر ، فكان هذا النص هو المخصص لحديث البينة وليست المصلحة .

قال أبو الوليد الباجي : « من سرق له متاع فاتهم من جيرانه رجلا غير معروف ، أو اتهم رجلا غريباً أنه يسجن حتى يكشف عنه حاله ولا يطال حبسه ؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم حبس رجلا اتهمه المسروق

---

(١) سورة البقرة : ٢٥٦ .

(٢) الاعتصام ج ٢ ص ١٢٠ .

منه بسرقة لغيره وقد صحبه فى السفر »(١) .

قال ابن القيم فيما رواه عن نافع عن ابن عمر : إن رسول الله ﷺ قاتل أهل خيبر حتى ألجأهم إلى مقرهم فغلب على الزرع والأرض والنخل فصالحوه على أن يجعلوا منها ولهم ما حملت ركابهم ، ولرسول الله ﷺ الصفراء والبيضاء وشرط عليهم أن لا يكتموا ولا يغيبوا شيئاً ، فإن فعلوا فلا ذمة لهم ولا عهد ، فغيبوا مسكا فيه مال وحلى لحيي بن أخطب كان احتمله معه إلى خيبر حين أجليت بنو النضير ، فقال رسول الله ﷺ لعم حيي بن أخطب : ما فعل مسك حيي الذى جاء به من بنى النضير ؟ قال: أذهبته النفقات والحروب . قال : العهد قريب والمال أكثر من ذلك ، فدفعه رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى الزبير فمسه بعذاب وقد كان قبل دخل خربة ، فقال : قد رأيت حيياً يطوف فى خربة ههنا ، فذهبوا فطافوا فوجدوا المسك فيه .

ثالثاً : سلمنا لكم أن سند هذه الفتوى هى المصلحة المرسلة كما ادعى بذلك بعض الكاتبين ، لكن لا نسلم أن هذه المصلحة مجردة عن الاعتبار ، إنما هى مصلحة معتبرة شهدت لها عدة نصوص ، أو أنها مصلحة ملائمة لتصرفات الشرع وإن لم يشهد لعينها نص معين ، إنما شهد لجنسها عدة أدلة وقواعد عامة ، فهى مصلحة عامة فتقدم على غيرها ، فالمحافظة على حقوق الناس وأموالهم مصلحة عامة ضرورية عرف كونه مقصوداً شرعا فهى قسم من أقسام المناسب الملائم ، فقد اعتبر جنس الوصف فى جنس الحكم .

---

(١) المنتقى شرح الموطأ ج ٧ ص ١٦٦ .

(٢) الطرق الحكمية ص ٨ .

رابعاً : سلمنا لكم أن سند هذه الفتوى هي المصلحة ، لكن لا نسلم أن هذه المصلحة فى مقابلة النص وأنها معارضة للحديث المذكور إنما هى معارضة لمصلحة خاصة كما صرح بذلك الإمام الغزالى ، فهى من باب تعارض المصالح فيلجأ المجتهد إلى الترجيح بينها عند التعارض ، وهنا تعارضت مصلحة عامة هى حفظ المال ، وهذه المصلحة ضرورية ومعتبرة ومقصودة للشارع مع مصلحة خاصة ضرورية معتبرة شرعا ومقصودة للشارع ، وهى حفظ النفس ، فرجح الإمام مالك المصلحة العامة على الخاصة ، ورجح غيره المصلحة الخاصة على العامة ، لأن حفظ النفس مقدم فى الرتبة على حفظ المال فلم يجوز من قدم المصلحة الخاصة حبس المتهم وضربه ، وجوز ذلك من قدم المصلحة العامة على الخاصة .

قال الإمام الغزالى فى شفاء الغليل : « فإن قال قائل : المصلحة داعية إلى الضرب بالتهم فى السرقة والقتل وما يجرى خفية وغيلة ، فإن الجانى لا يقر على نفسه مختاراً ، وإقامة الحجج والبينات لا سبيل إليه ، وقد رأى مالك ذلك ، فما رأيكم فيه ولا مصلحة أظهر من هذه ؟ قلنا : هذه مصلحة غير معمول بها عندنا ، وليس لأنا لا نرى اتباع المصلحة ولكن لأنها لم تسلم عن المعارضة بمصلحة تقابلها ، فإن كانت مصلحة ذى المال فى ضربه رجاء أن يكون هو الجانى فيقر فمصلحة المأخوذ فى الكف عنه وترك الإضرار به ، وليس أحدهما برعاية مصلحته أولى من الآخر ، ثم يقول : والمنافع فى هذا المثال تقابل المصلحة من الجانبين ، وعلى الجملة هذه المسألة فى محل الاجتهاد ، ولسنا نحكم ببطلان مذهب مالك ـ رحمه الله ـ على القطع ، فإذا وقع النظر فى تعارض المصالح ، كان ذلك تقريباً من النظر فى تعارض الأقيسة المؤثرة »[1] .

---

(١) شفاء الغليل ص ٢٢٨ إلى ص ٢٣٤ .

الشبهة الخامسة : قبول شهادة الصبيان فى الجراح والقتل :

قد أجاز الإمام مالك ـ رضى الله عنه ـ قبول شهادة الصبيان فى الجراحة والقتل فيما بينهم ، أى شهادة بعضهم على بعض ولم يتفرقوا ولم يحضر بينهم كبير فلا تجوز شهادتهم على كبير ، كما لا تجوز شهادة بعضهم على بعض إذا تفرقوا ، أو كان بينهم كبير ، وقد زعم بعض الكاتبين أن الإمام مالكا بفتواه القاضية بجواز قبول شهادة الصبيان قد عارضت النص ، وقالوا : إن الإمام مالكا يرى تقديم المصلحة على النص عند التعارض .

واستدلوا بهذه الفتوى فقالوا : إن قبول شهادة الصبيان فى الجراح معارضة لنص الأمر بالشهادة ، وهو قوله تعالى : « واستشهدوا شهيدين من رجالكم » وقوله تعالى : « ممن ترضون من الشهداء »(١) وقوله تعالى : « وأشهدوا ذوى عدل منكم »(٢) .

ووجهة معارضة النص فى هاتين الآيتين لقبول شهادة الصبيان ومناقضته لها ، أن الأمر بالإشهاد فى سورة البقرة مقيد بالرجال حيث قال : من رجالكم ، والرجال هم البالغون من المسلمين ، كما قال ابن العربى : والأمر بالإشهاد فى سورة الطلاق قيدت الشهادة بالعدل فيشترط فى الشهود أن يكونوا رجالا عدولا ، والصبيان ليسوا رجالا ولا عدولا لعدم الضبط فيكون قبول شهادتهم فى الجراح والقتل مناقضاً للنص القرآنى ، ولا سند لقبول الشهادة إلا رعاية المصلحة ، فالقول بقبول شهادة الصبيان قول بتقديم المصلحة على النص .

---

(١) سورة البقرة : ٢٨٢ .

(٢) سورة الطلاق : ٢ .

واستدلوا على أن الإمام مالكا يقول بقبول شهادة الصبيان فى الجراح والحدود بما روى عنه فى المدونة ، وقال أبو القاسم : قلت : أرأيت قول مالك يجوز شهادة الصبيان بعضهم على بعضهم ما لم يتفرقوا أو يدخل بينهم كبير أو يخبوا فى أى شىء كان ذلك ، فقال : فى الجراحات والقتل إذا شهد فيه اثنان فصاعداً قبل أن يتفرقوا ، وكان ذلك بعضهم فى بعض صبيان كلهم ، ولا تجوز فيه شهادة واحدة ولا تجوز فيه شهادة الإناث أيضاً من الصبيان فى الجراحات فيما بينهم ، ولا تجوز شهادة الصبيان للكبير على صبى أو كبير »[1] .

وأنت ترى أن قول مالك فى المدونة لم يبين سند هذه الفتوى وإن بينها فى الموطأ ، إلى أى شىء استند قول هؤلاء : بأن الإمام مالكا يقول بتقديم رعاية المصلحة على النص فى هذه الفتوى إن هى إلا دعوى مجردة عن الدليل وسندها التعصب الذى أدى بهم إلى رمى إمام متبع السنة بمثل هذا القول .

مناقشة هذه الشبهة :

أولا : لا نسلم لكم التعارض والتناقض بين النص فى الآيتين وقبول شهادة الصبيان فى الجراح والقتل ؛ لأن المراد من الرجال فى الآية هم الأحرار من المسلمين سواء أكانوا بالغين أم غير بالغين ، والصبيان داخلون فى عموم هذه الآية ، وقد ذهب إلى هذا بعض المفسرين ، وفسر ابن العربى « من رجالكم » بالبالغين من المسلمين فضلا على أن آية الشهادة فى قوله : « واستشهدوا

(١) المدونة جـ ٥ ص ١٦٣ .

شهيدين » سيقت للإشهاد على الدين كوسيلة من وسائل الإثبات فى الحقوق المالية ، فكتابة الدين أو الإشهاد عليه وسائل يثبت بها الدين وأمر بها سبحانه وتعالى للمحافظة على الحقوق المالية ، لأنها يكثر فيها الجحود والطمع، فقاس غير المالكية غير الأموال على الاموال ، أى قاسوا الجراح والقتل على المال فاشترطوا فى الشهادة فى الأموال والجراح البلوغ والحرية ، أى كون الشاهدين من الرجال . والإمام مالك لم يصح عنده هذا القياس لوجود الفارق بين الجراح والقتل ، وبين الأموال ، فإن الجراح من الصبيان وقتل بعضهم بعضاً لا يشهده الكبار ، لأن الكبار لا يلعبون مع الصبيان ولا يحضرون اللعب معهم غالباً ، فكان القياس قياساً مع الفارق ، فلم تلحق شهادة الصبيان فى الجراح بغيرها ، إنما كانت أصلا مستقلا ، فكان الاستدلال بالآيتين على التعارض والتناقض بين النص وشهادة الصبيان فى غير محل النزاع .

قال ابن العربى فى أحكام القرآن عند تفسير آية المداينة : « وإنما جاءت الآية لبيان حكم حال دين مجرد ومال مفرد ، فعليه يحمل عموم الشهادة وإليه يرجع »[1] .

ويقول ابن كثير : « وقال سفيان والنووى عن ابن أبى نجيح عن مجاهد عن ابن عباس فى قوله تعالى : « يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه » قال : نزلت فى السلم إلى أجل معلوم . وقوله : « واستشهدوا شهيدين من رجالكم » أمر بالإشهاد فى الكتابة لزيادة التوثقة ، فإن لم يكونا

---

(١) احكام القرآن الكريم جـ ١ ص ٢٤٧ .

رجلين فرجل وامرأتان ، وهذا إنما يكون فى الأموال وما يقصد به المال[1] .

ثانياً : سلمنا لكم التعارض بين النص الوارد بالأمر بالشهادة ، وبين هذه الفتوى القاضية بشهادة الصبيان فى الجراح والقتل ، لكن لا نسلم أن المخصص للنصوص القرآنية هو المصلحة كما زعمتم ، وأن سند الإمام مالك هو المصلحة المرسلة ، إنما المخصص للنصوص القرآنية هو السنة العملية المتواترة ، وسند الإمام مالك هو عمل أهل المدينة ، فإجماع أهل المدينة عند الإمام مالك أصل من أصول مذهبه ، فهو بمنزلة السنة الفعلية المتواترة ، فقد نقل عن الصحابة والتابعين قبول شهادة الصبيان فى الجراح والقتل وعمل أهل المدينة على ذلك حتى عصر الإمام مالك ، فهو متبع للسنة وليس مستصلحاً ، فقد قال بشهادة الصبيان فى الجراح والقتل ، على بن أبي طالب ومعاوية وعبد الله بن الزبير ، وقال به أيضاً : عروة بن الزبير وسعيد بن المسيب وعمر بن عبد العزيز . وقال الإمام مالك فى الموطأ : الأمر المجمع عليه عندنا : أن شهادة الصبيان تجوز فيما بينهم من الجراح ولا تجوز على غيرهم ، وإنما تجوز شهادتهم فيما بينهم من الجراح وحدها ، ولا تجوز فى غير ذلك ، إذا كان ذلك قبل أن يتفرقوا أو يخببوا أو يعلموا ، فإذا افترقوا فلا شهادة لهم إلا أن يكونوا قد أشهدوا العدول على شهادتهم قبل أن يفترقوا »[2] .

---

(١) تفسير الطبرى ج ٦ ص ٦١ وانظر أحكام القرآن لابن العربى ج ١ ص ٢٤٧ .

(٢) المنتقى شرح الموطأ ج ٥ ص ٢٢٩ .

قال الباجى فى شرحه على الموطأ : « إن عبد الله بن الزبير كان يقضى بشهادة الصبيان فيما بينهم من الجراح ، وهو قول أهل المدينة . وبه قال على ابن أبى طالب ومعاوية ، ومن التابعين : سعيد بن المسيب وعروة بن الزبير وعمر بن عبد العزيز ، ومنع من ذلك ابن عباس . وقال مالك : منعناه عندنا فى شهادتهم على الكبار ، وروى وكيع عن ابن جريج عن أبى مليكة : ما رأيت القضاة أخذت بقول ابن الزبير »[١] .

ثالثاً : سلمنا لكم التعارض بين النص وبين هذه الفتوى التى تجيز قبول شهادة الصبيان فى الجراح والقتل ، وأنها مبنية على رعاية المصلحة ، وأن الإمام مالكا أجاز ذلك رعاية المصالح ، ولكن لا نسلم لكم أنها مصلحة مرسلة حتى يثبت لكم القول : إن الإمام مالكا يقدم المصلحة المجردة على النص ، لكنها مصلحة معتبرة شهد لاعتبارها عدة نصوص ، وهى ملائمة لمقصود الشرع ، وأيضاً هى مصلحة ضرورية ؛ لأنها تعلق بها حفظ النفوس فيحتاط فيها مالا يحتاط فى غيرها ، فلو لم تقبل شهادة الصبيان فى الجراح والقتل فيما بينهم لضاعت حقوق الدماء فى مثل هـــذا ، ولم يتحقق حفظ النفوس وهى مقصود شرعى من مشروعية القصاص ، وضياع حقوق الدماء باطل ، فبطل ما أدى إليه وثبت نقيضه وهو القول بجواز قبول شهادة الصبيان فى القتل والجراح حفظاً للأرواح والنفوس ، وصيانة لحقوق الناس فى الدماء ، والاحتياط فى مثل هذا واجب . قال أبو الوليد الباجى : « والدليل عليه هو ما ذهب إليه على ومن تابعه وما احتج به شيوخنا من أن الدماء يجب الاحتياط لها ، والصبيان فى غالب أحوالهم ينفردون فى ملاعبهم

---

(١) المنتقى شرح الموطأ جـ ٥ ص ٢٢٩ .

حتى لا يكاد أن يخالطهم غيرهم ويجرى بينهم من التلاعب والترامى ما ربما كان سبباً للقتل والجراح ، فلو لم يقبل بينهم إلا الكبار وأهل العدل ، لأدى ذلك إلى هدد دمائهم وجراحهم فقبلت شهادتهم على الوجه الذى يقع على الصحة فى غالب الحال .

ويقول : قال سحنون : « إنما أجزتها فى الجراح ولم أجزها فى الحقوق للضرورة ، لأن الحقوق يحضرها الكبار ولا يحضرون فى جراح الصغار فى الأغلب ، ولو حضرها كبير لم تجز شهادتهم ، ويقول فى عدم قبول شهادة الإناث منهم : إن الضرورة تدعو إلى ما يكثر ويتكرر ، دون ما يقل ويندر ، وحضور الإناث مع الذكور منهم يقل ، فلذلك لم تدع الضرورة ، إلى قبول شهادتهن ، ويقول فى رد شهادتهم : إنما أجيزت للضرورة ، والضرورة إنما تكون إذا انفردوا ، فإن كان معهم كبير فقد زالت الضرورة وصاروا على حالة يمكن إثبات أحكامهم معها فلم تقبل شهادتهم . ويقول فى منع قبول شهادتهم إذا تفرقوا : وأما افتراقهم ففى المجموعة من قول مالك أنه تجوز شهادتهم ما لم يتفرقوا ويخببوا فلا تجوز .

وجهة ذلك : أنها إنما أجيزت للضرورة مع أنهم ينفردون باللعب بما تكثر به الجراح ، وربما أدت إلى القتل ، والشرع قد ورد بحفظ والاحتياط لها ، بأن تثبت بما لاتثبت به غيرها ، ومما يوجب القسامة ، ومثل ذلك لايجوز فى المال ، فإنما يحكم بأول قولهم وما ضبط منه قبل تفرقهم .

وإذن فجواز شهادة الصبيان بعضهم على بعض فى الجراح حكم أملته الضرورة على الأقل فى نظر القائلين به ، ولذلك صرحوا بأن هذه الضرورة تقدر بقدرها ، وقاعدة الضرورات لا خلاف فيها بين المجتهدين وأنها

تخصيص النصوص ، والمخصص فى الحقيقة هو النصوص التى قررت القاعدة[١] .

الشبهة السادسة : فتوى الإمام مالك بجواز الأكل من الغنيمة قبل القسمة وفتواه بقطع المؤذى للحجاج :

فقد تمسك بعض الكاتبين بفتوى الإمام بجواز الأكل من الغنيمة وجواز قطع الشوك المؤذى فى الحرم ، وقال هؤلاء : إن الإمام مالكا يقدم رعاية المصلحة على النص ، والمصلحة التى بنى عليها جواز الأكل من الغنيمة هى الحاجة ، لأن جيش المسلمين فى أرض الحرب لا يجدون طعاما سوى الغنيمة ، والنص المعارض للمصلحة هو الدال على منع أخذ أى شىء من الغنيمة قبل القسمة ، فقد نهى القرآن عن الغلول . قال تعالى : « ومن يغلل يأت بما غل يوم القيامة »[٢] .

ونهت السنة أيضاً عن الأخذ من الغنيمة ، فجواز الأكل من الغنيمة معارض لهذه النصوص ، فيكون القول بالجواز من أجل الحاجة تقديماً للمصلحة على النص ، وأما المصلحة فى جواز قطع الشوك الموجود فى الحرم هى منع الأذى عن الحجاج ، لما فى الشوك من ضرر وأذى ورفع الضرر والأذى مصلحة ، والنص المعارض لهذه المصلحة هو حديث الرسول ﷺ « الذى حرم مكة فلا ينفر صيدها ولا يعضد شجرها ولا يقطع شوكها » إلى آخر الحديث الذى نهى فيه رسول الله ﷺ عن قطع الشجر والنبات ، وأخذ اللقطة حتى قال العباس : إلا الأذخر . فقال رسول الله ﷺ :

---

(١) المنتقى شرح الموطأ جـ ٥ ص ٢٢٩ .

(٢) سورة آل عمران الآية : ١٦١ .

« إلا الأذخر »(١) واستخلصوا من هذا ، أن الإمام مالكا يقدم رعاية المصلحة على النص .

مناقشة هذه الشبهة :

أولا : لا نسلم لكم أن فتوى الإمام مالك مبنية على رعاية المصلحة المجردة عن الاعتبار ، فالقول بهذا يحتاج إلى دليل ولا دليل عليه ؛ لأن سند الإمام مالك فى جواز الأكل من الغنيمة هو القياس الشرعى لوجود أصل ثبت حكمه بالنص ، وهذا الأصل المقيس عليه هو جواز الأكل من العسل والعنب والفواكه ، فقد ثبت ذلك بالسنة حيث رخص رسول الله ﷺ للغانمين من المسلمين أن يأكلوا من الغنيمة ، العسل والعنب والفواكه ، فنظر الإمام مالك فى هذا النص فوجد العلة فى جواز الأكل من هذه الأنواع هى كونها مأكولا تشتد الحاجة إليه ، ووجد تلك العلة بعينها فى الحيوان المباح الأكل ، فقال بجواز ذبح الإبل والبقر والغنم للأكل قياساً على العسل والعنب والفواكه بعلة جامعة هى كونه مأكولا تشتد إليه الحاجة ، فإذا ثبت أن ذبح الحيوان لأكله مصلحة شهد الشرع لعينها كان المخصص للنصوص الواردة فى منع الأكل من الغنيمة هو القياس وليست المصلحة المرسلة ، كما زعم ذلك البعض .

قال الزرقانى فى شرحه على الموطأ : قال مالك : لا أرى بذلك بأساً أن يأكل المسلمون إذا دخلوا أرض العدو من طعامهم ما وجدوا من ذلك كله

---

(١) رواه متفق عليه من حديث أبى هريرة البخارى ج ٣ ص ١٣ نشر مكتبة الجمهورية بمصر ، وصحيح مسلم ج ٣ ص ١٨ مطبعة التحرير بمصر .

قبل أن تقع المقاسم ، لما فى الصحيحين عن ابن عمر : «كنا نصيب فى مغازينا العسل والعنب ، زاد أبو نعيم : والفواكه . والإسماعيلى : السمن ، فنأكله ولا نعرفه . وإلى هذا ذهب الجمهور إلى أنه يجوز أكل القوت وما يصلح به كل طعام يعتاد أكله عموما ، والمعنى فيه : أن الطعام يندر فى دار الحرب ، فأبيح للضرورة ، وإن لم تكن الضرورة ناجزة ، ثم قال : قال مالك ، وإنما أرى الإبل والبقر والغنم بمنزلة الطعام يأكل منه المسلمون إذا دخلوا أرض العدو كما يأكلون الطعام بجامع أن كلا مأكول فيجوز ذبحه للأكل بشرط الحاجة ، ولو أن ذلك لا يؤكل حتى يحضر الناس المقاسم ويقسم بينهم أضر ذلك بالجيوش فلا أرى بأساً بما أكل من ذلك كله على وجه المعروف والحاجة إليه فلا يجوز بلا حاجة »[1] .

ثانياً : سلمنا لكم أن فتوى الإمام مالك فى جواز الأكل من الغنيمة قبل القسمة مبنية على المصلحة أى مستندة إلى رعاية المصالح ، لكنها مصلحة ضرورية كلية ؛ لأن الطعام من عسل وسمن وفواكه من عنب وغيره ، واللحم زاد للجيش ، والمقاتل لا يستطيع الحركة إلا بالطعام . والحال أنه لا طعام له إلا الغنيمة ؛ لأنه فى دار الحرب لا فى دار الإسلام ، فكان كالمضطر يباح له الأكل من المحرم حالة الاضطرار ، لأنه لو لم يبح الأكل من الغنيمة فى دار الحرب لمات الجيش من الجوع ؛ لأن أهل الحرب يبعد أن يمدوا جيش المسلمين بالطعام ، وقد قال الله تعالى : «ولا تقتلوا أنفسكم »[2] .

---

(١) الزرقانى على الموطأ جـ ٢ ص ٣٠٠ .
(٢) سورة النساء : ٢٩ .

وقال تعالى : « ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة »[1] . وقال الإمام مالك : يجوز الأكل بشرط الحاجة إليه ، وصرح علماء المالكية والشافعية بجواز الأكل من الغنيمة قبل القسمة ، وقالوا : إن ذلك ضرورة ، فقد بينوا سبب الجواز وهى الضرورة الداعية إليه . ولهذا قال السرخسى : لا ضمان على الأكل من الغنيمة فى دار الحرب ، أما إذا أكل فى دار الإسلام فعليه الضمان ، فقد اتضح من ذلك كله أن الفتوى بجواز الأكل من الغنيمة ليست خاصة بالإمام مالك ، إنما قال بها الشافعية والحنفية ، فالجواز مشروط بثلاثة شروط :

الشرط الأول : أن تدعو إليه حاجة أو شدة ضرورة ، وذلك أن يحتاج الجيش إلى الأكل من الغنيمة بحيث لم يجد سواها ، فحينئذ تكون الضرورة داعية إلى الأكل من الغنيمة .

الشرط الثانى : أن يكون ذلك قبل القسمة .

الشرط الثالث : أن يكون الأكل من الغنيمة فى دار الحرب ، لا فى دار الإسلام . قال أبو إسحاق الشيرازى فى المهذب : ويجوز ذبح ما يؤكل ، ومن أصحابنا من قال : لا يجوز . والمذهب الأول لأنه مما يؤكل فى العادة فهو كسائر الطعام »[2] .

وقال النووى فى المنهاج : « للغانمين التبسط فى الغنيمة . قال المحلى : أى قبل القسمة بأخذ القوت وما يصلح به ولحم وشحم ، وكل طعام

---

(١) سورة البقرة آية : ١٩٥ .

(٢) المهذب جـ ٢ ص ٢٤٠ .

يعتاد أكله عموماً ، وعلف الدواب تبناً وشعيراً ونحوهما ، وذبح حيوان مأكول لحمه »[1] .

قال الإمام السرخسي : « إذا تحققت الحاجة والضرورة فلا بأس بأن يفعل ذلك فى دار الحرب بغير ضمان ، وفى دار الإسلام يشترط ضمان النقصان »[2] .

ومما تقدم ذكره ظهر لنا أن أساس هذه الفتوى هو القياس على أصل ثبت حكمه بالنص لعلة هى المصلحة المعينة التى ثبت اعتبار عينها فى عين الحكم ، وهذه العلة هى الحاجة إلى الأكل . وهذه مصلحة معتبرة دل النص والإجماع على اعتبارها ـ كما تقدم ـ فبطل القول : بأن الإمام مالكا قد بنى هذه الفتوى على المصلحة المجردة ، ويلزم من ذلك تقديم المصلحة على النص، وثبت أنه متبع للنصوص أكثر من غيره .

وأما الفرع الثانى : وهو جواز قطع الشوك المؤذى فى الحرم ، فلا نسلم لكم أنه مبنى على رعاية المصلحة ، وأن سند الإمام مالك هو المصلحة المجردة ، إنما سنده فى هذه الفتوى هو القياس على جواز قتل الفواسق الخمس ، وهى : الغراب والحدأة والعقرب والفأرة والكلب العقور ، بجامع الإيذاء فيهما ؛ لأن كلا من الفواسق الخمسة والشوك مؤذ ، وثبت الحكم فى جواز قتل الفواسق الخمس بالنص الوارد ، وفى الشوك بالقياس ، فكان النص هو المخصص لحديث تحريم قطع الشوك والشجر فى الحرم الذى جاء

(١) المحلى على المنهاج جـ ٤ ص ٢٢٢ .
(٢) المبسوط جـ ١ ص ٢٢ .

فيه لا ينفر صيدها ، والحديث الدال على جواز قتل الفواسق الخمس ، ما روى عن عائشة ـ رضى الله عنها ـ قالت : قال رسول الله ﷺ : « خمس من الدواب كلهن فواسق يقتلن فى الحرم : الغراب والحدأة والفأرة والعقرب والكلب العقور »[١] .

قال ابن حجر : ذهب الجمهور إلى إلحاق غير الخمس بها فى هذا الحكم ، إلا أنهم اختلفوا فى المعنى ، فقيل : لكونها مؤذية ، فيجوز قتل كل مؤذ ، وهذه قضية مذهب مالك . وقيل : لكونها مما لا يؤكل ، فعلى هذا كل ما يجوز قتله لا فدية على المحرم فيه ، وهذه قضية مذهب الشافعى »[٢] .

الشبهة السابعة : جواز التسعير وجواز تلقى الركبان :

وقد أفتى الإمام مالك بجواز التسعير عند الحاجة وجواز تلقى الركبان إذا كثرت السلع فى الأسواق . وقال بعض الكاتبين : إن الإمام مالكا بهذه الفتوى يقدم رعاية المصلحة على النص ، والنص المخالف لجواز التسعير صريح فى المنع منه ، وهو ما روى عن أنس قال : قال الناس : يا رسول الله غلى السعر فسعر لنا . فقال رسول الله ﷺ : « إن الله هو المسعر القابض الباسط الرازق وإنى لأرجو أن ألقى الله وليس أحد منكم يطالبنى بمظلمة فى دم ولا مال »[٣] .

فهذا الحديث صريح فى التسعير والمنع منه لما فيه من ظلم بأرباب السلع

---

(١) فتح البارى جـ ٤ ص ٣٤ .

(٢) فتح البارى جـ ٤ ص ٤٠ .

(٣) سنن أبى داود جـ ٣ ص ٢٧٢ ، ورواه الترمذى وقال : حديث حسن صحيح ـ سنن الترمذى جـ ٣ ص ٣٥١ .

وهم التجار ، والقول بجواز التسعير يناقض هذا النص ويعارضه وأما النص المعارض لجواز تلقى الركبان ، فهو حديث رسول الله ﷺ الذى رواه عبد الله بن عباس . قال : نهى رسول الله ﷺ أن نتلقى الركبان وأن يبيع حاضر لباد »[١] .

وهذا نهى صريح عن تلقى الركبان ، فالفتوى بجواز تلقى الركبان مخالفة لهذا النص ومناقضة له .

مناقشة هذه الشبهة :

أولا : لا نسلم لكم أن فتوى الإمام مالك بجواز التسعير مبنية على المصلحة المجردة ، أى المرسلة ، وإنما سندها الاجتهاد فى تحقيق مناط الحكم ، فإن الحديث نهى عن التسعير من أجل الظلم الذى يلحق التجار إذا ارتفع ثمن السعر بطبيعته ، وكان التجار يبيعون بثمن المثل والزيادة جاءت لقانون العرض والطلب ، فهذا ظلم .

قال الصنعانى : « الحديث دليل على أن التسعير مظلمة ، وإذا كان مظلمة فهو محرم »[٢] .

وأما الإمام مالك ، فقد نظر إلى الحديث ورأى كغيره من الأئمة أن النهى فى الحديث لأجل الظلم ، فالظلم محرم بالإجماع ، لكن نظر إلى من يقع عليه الظلم ، فرأى أن هذا يختلف باختلاف الأزمنة والأمكنة ، فإذا كان

(١) أخرجه البخارى ومسلم وأبو داود ـ أحكام الإحكام ـ شرح عمدة الأحكام جـ ٣ ص ١٢٩ .
(٢) سبل السلام جـ ٢ ص ٣٤٦ .

الظلم واقعاً على التجار ، كما كان ذلك فى عهد رسول الله ﷺ ، فإن الغالب فيهم الأمانة والصدق ، وكانوا يبيعون بثمن المثل فلا يجوز التسعير رفعاً للظلم عن التجار أرباب السلع ، وإذا كان الظلم واقعاً على الناس نتيجة جشع التجار وحيلهم فى الحصول على الأثمان للسلع وكانوا يبيعون بأكثر من ثمن المثل ، كما هو الحال فى زماننا هذا ، وفى زمن الإمام مالك كان التسعير جائزاً رفعاً للظلم الذى هو علة فى النهى عن التسعير ؛ لأن الظلم واقع على الناس بسبب احتكار التجار أرباب السلع ، فالجواز مبنى على تحقيق مناط الحكم وفهم العلة التى ورد من أجلها النهى .

سلمنا لكم أن فتوى الإمام مالك مبنية على رعاية المصلحة ، لكن لا نسلم لكم أنها مصلحة مرسلة مجردة عن الدليل ، بل إنها مصلحة معتبرة شهدت لها النصوص الشرعية بالاعتبار ؛ لأنها مصلحة عامة ضرورية فتقدم على المصلحة الخاصة غير الضرورية ، والإمام مالك رأى أنها مصلحة عامة ؛ لأنها تتعلق بكل الناس ، ورأى أنها ضرورية لأنها تتعلق بقوتهم وطعامهم ، والذى يتحكم فى قوت الناس يكون ظالماً ، فارتفاع السعر بلا سبب ظلم يجب رفعه ، والضرورات تبيح المحظورات .

جاء فى سبل السلام : « قال المهدى : إنه استحسن الأئمة المتأخرون تسعير ما عدا القوتين كاللحم والسمن رعاية لمصلحة النـاس ورفع الضرر عنهم »[1] .

وابن القيم يقسم التسعير إلى قسمين :

١ — جائز ، وهو المحقق للعدل الذى يمنع الظلم من التجار .

---

(١) سبل السلام جـ ٢ ص ٣٤٦ .

٣ - محرم فهو ممنوع ، وهو الذى يقع الظلم فيه على التجار .

قال ابن القيم : وأما التسعير ، فمنه ما هو ظلم محرم ، ومنه ما هو عدل جائز ، فإذا تضمن ظلم الناس وإكراههم بغير حق على البيع بثمن لا يرضونه ، أو منعهم مما أباح الله لهم فهو حرام ، وإذا تضمن العدل بين الناس مثل إكراههم على ما يجب عليهم من المعاوضة بثمن المثل ومنعهم مما يحرم عليهم من أخذ الزيادة على عوض المثل ، فهو جائز بل واجب .

وأما القسم الأول : فمثل ما روى عن أنس « غلا السعر على عهد الرسول صلى الله عليه وسلم » الحديث ، فإذا كان الناس يبيعون سلعهم على الوجه المعروف من غير ظلم منهم ، وقد ارتفع السعر ، إما لقلة الشيء المعروض وإما كثرة الخلق ، فهذا إلى الله ، فإلزام الناس أن يبيعوا بقيمة بعينها إكراه بغير حق .

وأما الثانى : فمثل أن يمتنع أرباب السلع عن بيعها مع ضرورة الناس إليها ، إلا بزيادة على القيمة المعروفة ، فهنا يجب المثل والتسعير هنا إلزام بالعدل الذى ألزمهم الله تعالى به [1] .

ثانياً : لا نسلم لكم أن فتوى الإمام مالك بجواز تلقى الركبان إذا كثرت السلع فى الأسواق مبنية على المصلحة المجردة التى لا نص فيها إنما هى مبنية على تحقيق مناط الحكم الذى جاء من أجله النهى عن تلقى الركبان .

فقد اختلف العلماء فى استخراج مناط الحكم من النهى الوارد فى المنع من تلقى الركبان .

---

(١) الطرق الحكمية ص ٢٤٤ ، ٢٤٥ .

فذهب البعض : إلى أن العلة فى النهى هى المحافظة على مصلحة أهل السوق عامة ، وذلك بتوفير السلع لهم بسعر المثل ، فإذا كانت الأسعار معتدلة والسلع متوفرة فى الأسواق فلن يتحقق هذا المناط فى هذه الحالة ، أما إذا ارتفعت الأسعار مع عدم توفر السلع فى الأسواق ، فإنه يعمل بهذا النهى محافظة على مصلحة أرباب السلع من المتسلقين .

وذهب البعض : إلى أن مناط النهى ، أى العلة فيه هى المحافظة على مصلحة البائع ، أى الجالب ؛ لأنه يجهل الأسعار فربما باع بسعر بخس ، فإنه منع من تلقى الركبان فى هذه الحالة حتى يهبط فى الأسواق فيعرف السعر السائد بها حتى يمكن البيع به ، ولذلك قالوا : بأن الرسول ﷺ أعطى البائع الخيار فى هذه الحالة . فقد روى عن أبى هريرة ـ رضى الله عنه ـ قال : « لا تتلقوا الجلب ، فمن تلقى منه شيئاً فاشتراه فصاحبه بالخيار إذا أتى السوق »[1] .

ومما تقدم نستنبط أن رب السلعة إذا علم بسعر السوق ، أو باعها بثمن المثل لمن تلقاه ، أو بأزيد منه فلا تتحقق علة النهى فى المنع من تلقى الركبان ويكون التلقى جائزاً .

وحينئذ تكون الفتوى بجواز تلقى الركبان المنقولة عن المالكية مبنية على استخراج مناط الحكم وهى المحافظة على مصلحة أرباب السلع ، فإذا كانوا يعلمون بالأسعار وأحوال السوق جاز تلقى الركبان وارتفع النهى بارتفاع سببه ، وهو رفع الضرر اللاحق بأرباب السلع ، والحكم يدور مع علته وجوداً وعدما ، أما إذا باع أرباب السلع ما يحملون من متاع بأقل من ثمن المثل ثبت لهم الخيار بالسنة ومع الخيار فلا ضرر .

---

(١) رواه الشيخان نيل الأوطار جـ ٥ ص ١٤٢ .

المبحث السابع

المصلحة والنص والإجماع عند نجم الدين الطوفى

لنجم الدين الطوفى الحنبلى نظر خاص فى المصالح مخالف لسائر الأئمة المجتهدين ، ورأى انفرد به ظن أنه الحق ، ولا يعدو أن يكون نوعاً من الخيال ، وضرباً من الشطحات العقلية لا أساس له ، ومن العجيب أن بعض الكاتبين فى العصر الحديث قد أيد الطوفى فى رأيه العجيب ووصفه بأنه من المتحررين ، وقد عرف الطوفى المصلحة ـ كما سبق بيانه ـ حيث قال : وأما حدها بحسب العرف فهى السبب المؤدى إلى الصلاح والنفع ، كالتجارة المؤدية إلى الربح ، وبحسب الشرع ، هى السبب المؤدى إلى مقصود الشارع عبادة أو عادة[1] .

ويؤخذ من هذا التعريف : أن الطوفى قد فرق بين المصلحة المقصودة للشارع ، وبين المصلحة المقصودة للخلق ، وأن المصلحة المقصودة للشارع هى المصلحة التى دل النص أو الإجماع عليها وأن المصلحة المقصودة للخلق قد تثبت بالعقل ، وقد تثبت بالنص أو الإجماع فكل مصلحة شرعية ثبت اعتبارها بالنصوص أو الإجماع ، فهى مصلحة راجعة إلى الخلق ، وليست كل مصلحة مقصودة للخلق هى مقصودة للشارع ، لكنه لو صار على هذا النحو لكان سليما غير مخالف للجماعة ، ولكنه نهج فى اعتبار المصلحة دليلا شرعياً نهجا خالف فيه علماء الأمة سلفاً وخلفاً ، فهو مخالف لمن تقدمه ،

---

(١) المصلحة ونجم الدين الطوفى ص ٢١١ .

ومخالف لمن عاصره ، ومخالف لمن أتى بعده ، ونجمل نظرية الطوفى فى المصلحة فيما يأتى :

١ — أن الطوفى يقدم المصلحة على النص والإجماع عند التعارض ، ويقول : إن المصلحة مخصصة للنص والإجماع ومبينة لهما ، فتقديم المصلحة على النص والإجماع ليس افتياتاً عليهما ، إنما هو تخصيص وبيان لهما ، كالسنة فإنها تقدم على الكتاب العزيز ، إذا كانت مبينة لما ثبت به ، ومخصصة له ، فكذلك المصلحة ، وهذا بناء على أن المصلحة عنده هى أقوى الأدلة .

٢ — أن التعويل على المصلحة فى العبادات والمقدرات هى المصالح الثابتة بالنصوص أو الإجماع ، فى العبادات رعاية المصالح بأدلة الشرع وبيان أنها مقصودة للشارع ؛ لأن أداء العبادة حق لله تعالى ، فهو الذى اختص ببيان أداء العبادة ، كيفية وزماناً ومكاناً وعدداً ، فى مجال العبادة التعويل على النصوص ، أما المعاملات والعادات ، فالتعويل على المصالح والاعتماد عليها ، فإذا وافقت النص أو الإجماع ، يكون الحكم المبنى على المصلحة ثابتاً بثلاثة أدلة :

١ — النص . ٢ — الإجماع . ٣ — المصلحة .

ولا مانع من ثبوت الحكم بالأدلة الثلاثة ، وعند التعارض بين المصلحة والنص والإجماع يقدم رعاية المصلحة فى ثبوت الحكم بها على النص والإجماع .

٣ — أن المصلحة دليل مستقل عند الطوفى ، وهذا الدليل من أقوى الأدلة الشرعية ، لأن الشريعة الإسلامية جاءت لرعاية مصالح الناس ، فحيث وجدت المصلحة ، وجد شرع الله ، فإن وافق النص والإجماع المصلحة

فالأخذ بها جميعاً ، وإن خالف النص والإجماع المصلحة قدمت المصلحة لأنها أقوى الأدلة ، وذلك فى المعاملات والعادات والسياسات مما يتعلق بأمور الدنيا .

٤ — أن المصالح المعتبرة وهى الثابتة بالنص من الكتاب والسنة ، أو الإجماع مما دل الدليل الشرعى على اعتبارها ، فهى محل وفاق بين علماء الأمة ولا يعلم فى ذلك مخالف ، والطوفى قائل بها أيضاً ، حيث لم يفرق بين المصالح ، ولم يقسم المصلحة إلى معتبرة وغير معتبرة ، ولم يقسم المعتبرة إلى ضرورية وحاجية وتحسينية وألغى هذا التقسيم من أصله وبين أن المصلحة التى يقول بها أبلغ من المصلحة التى يقول بها الإمام مالك ، فهو يقول بالمصالح المعتبرة والملغية والمرسلة ، فمحل الخلاف بين الطوفى وغيره من العلماء هو المصالح الملغاة ، والمصالح المرسلة ، فانحصر الخلاف فى نوعين من المصالح :

النوع الأول : المصالح الملغاة التى دلت النصوص على إلغائها وعدم تحصيلها .

النوع الثانى : المصالح المرسلة التى لم يدل دليل معين من النص أو الإجماع على اعتبارها أو إلغائها .

فهذان النوعان من المصالح معتبران ومقدمان على النصوص الشرعية والإجماع عند مخالفتهما ومعارضتهما المصلحة عند الطوفى .

أما عند غيره من سائر جمهور علماء الأصول ، فإنه لا يجوز تقديمها على النص والإجماع عند مخالفتهما ومعارضتهما المصلحة ، فعلماء

الأصول قاطبة قديماً وحديثاً لا يجوزون تقديم المصلحة على النص والإجماع عند التعارض .

ومما تقدم يتضح أن الطوفى يلغى التقسيم المصالح الذى سلكه علماء الأصول ، فهو يقول بعموم المصالح ، سواء أكانت معتبرة أم ملغية ، أم مرسلة ، فالمصلحة دليل شرعى عند الطوفى فى بناء الأحكام عليها سواء دل الدليل الشرعى على اعتبارها ، أم دل على إلغائها ، أم سكت عنها فلم يدل الدليل المعين على الاعتبار ولا على الإلغاء .

والدليل على ذلك : ما صرح به الطوفى نفسه ، بأن طريقته فى اعتبار المصلحة ليست هى القول بالمصالح المرسلة على ما ذهب إليه مالك ، بل هى التعويل على النصوص والإجماع فى العبادات والمقدرات وعلى اعتبار المصالح فى المعاملات وباقى الأحكام[1] .

ومن الثابت يقينا : أن الإمام مالكا لا يقول بالمصلحة الملغاة ، بل إنه يشترط فى المصلحة المرسلة جملة شروط للعمل بها ، وقد سبق ذكرها .

شرط العمل بالمصالح عند الطوفى :

قد اشترط الطوفى فى العمل بالمصالح شرطاً واحداً .

وحاصله : أن يكون الحكم المبنى على المصلحة من أحكام المعاملات ، والعادات أو السياسات الدنيوية ونحوها ، وليس حكما من أحكام العبادات أو المقدرات ونحوها .

---

(١) المصلحة ونجم الدين الطوفى ص ٢٣٥ .

ما لا يشترطه الطوفى فى المصالح :

لا يشترط الطوفى فى العمل بالمصالح الشروط التى اعتبرها الأصوليون وهى كونها حقيقية لا وهمية ، عامة لا خاصة ، ملائمة لمقصود الشرع بأن تكون من المناسبات المعقولة التى إذا عرضت على العقول تلقتها بالقبول ، فلم يشترط كل ذلك حتى يخرج المصالح الوهمية ، والمصالح التى تتعلق بفئة قليلة من الناس ، والمصالح المناقضة للنص والإجماع والمصالح الغريبة ، لكنه أطلق العنان فى العمل بالمصالح دون ضابط . هل يعقل مصلحة لا ضابط لها تقدم على النص والإجماع ؟ هذا كلام لا تقبله العقول السليمة فضلا عن رفض الشرع له ، ومثل هذه المصالح التابعة للهوى والتشهى كانت موجودة قبل الشرع فلم ينظر إليها العقلاء والحكماء ، لكنهم كانوا بمنئى عنها لأنها مصالح هوى ، وهى ضروب للشيطان تنزه عنها الشارع الحكيم فلابد من الشروط التى اعتبرها الجمهور شروطا حتى تكون مصالح شرعية .

ويرى الطوفى أن المصالح الضرورية لا تخالف النص والإجماع ، إنما تكون موافقة لهما ، إنما قد تتحقق المخالفة بين المصالح الحاجية والتحسنية ، وبين النص والإجماع .

قال الطوفى ما نصه : «كما اتفق النص والإجماع والمصلحة على إثبات الأحكام الخمسة ، الكلية الضرورية ، وهى : قتل القاتل والمرتد ، وقطع يد السارق ، وحد القاذف والشارب ونحو ذلك من الأحكام التى وافقت فيها أدلة الشرع المصلحة»[1] .

---

(١) المصلحة ونجم الدين الطوفى ص ٢٣٨ .

فإذا كانت المصلحة عند الطوفى تخصيص للنص والإجماع ، فلابد من شهادة الشرع لها واعتبارها مصلحة ، ولا يكون ذلك إلا بكونها ملائمة لمقصود الشارع شهد لجنسها بأدلة متعددة تصل إلى حد القطع باعتبارها شرعا ، وأن معيارها وتحديدها من الشارع لا من غيره ، فلابد من ضابط المصالح فى بناء الأحكام عليها ، فما قاله الطوفى بدعا وشراً خطيراً لا يلتفت إليه .

المبادىء التى بنى عليها الطوفى نظريته فى المصلحة :

تقوم نظرية المصلحة عند الطوفى حول مبادىء وأسس أربعة ، هى :

١ — العقل يستقل بإدراك المصلحة فى الفعل ، والمفسدة .

٢ — المصلحة دليل شرعى مستقل لا علاقة له بالنصوص إلا من جهة تخصيصها لها ، أو بيانها للنص .

٣ — العمل بالمصلحة فى المعاملات والعادات دون العبادات .

٤ — المصلحة أقوى الأدلة .

فهذه محاور أربعة تدور حولها نظرية المصلحة عند الطوفى :

المحور الأول : أو المبدأ والأساس الأول : استقلال العقل بإدراك أحكام المعاملات والعادات مصالح للناس ، وأن النصوص قاصرة عن بيان جميع المصالح ، فى المعاملات والعادات والسياسات ، وأن العمل بالمصلحة فى هذا المجال مقدم على النص والإجماع ، وأن معرفة المصالح لا تتوقف على الشرع ؛ لأن العقل يستقل بإدراكها من غير حاجة إلى معرفتها من الشرع . يقول الطوفى : « ثم إن الله عز وجل جعل لنا طريقا إلى معرفة مصالحنا عادة ، فلا نتركه لأمر مبهم ـ يقصد النصوص الشرعية ـ يحتمل

أن يكون طريقاً إلى المصلحة ، وألا يكون ، ثم يورد اعتراضا والجواب عليه فيقول : « ولا يقال : إن الشرع أعلم بمصالحهم فتؤخذ من أدلته ؛ لأنا قد قررنا أن رعاية المصلحة من أدلة الشرع ، وهى أقواها وأخصها ، فلنقرها فى تحصيل المصالح ، ثم هذا إنما يقال فى العادات التى تخفى مصالحها على مجارى العقول والعادات ، أما مصلحة سياسة المكلفين فى حقوقهم ، فهى معلومة لهم بحكم العادة والعقل ، فإذا رأينا دليل الشرع متقاعداً عن إفادتها علمنا أنا أحلنا فى تحصيلها على رعايتها »[١] .

والناظر فى هذا الاساس والمبدأ يجده واهياً لا أساس له ، فهو أساس من غير أساس ، ومبدأ من غير مبدأ ، فلم يقل أحد من الاصوليين بهذا ، ولم يقبلوا بأن النصوص مبهمة غير وافية بمصالح الناس ، ولم يقبلوا القول : بأن النصوص متقاعدة عن بيان مصالح النـاس ، ويعتبرون هـذا كفراً وضلالا ، فلم يقل بهذا أحد من المسلمين ، والجمهور يقرون أن العقل يدرك المصالح والمفاسد فى الافعال بواسطة الشرع ، فلا يستقل هو بنفسه فى إدراك ما اعتبره الشارع مصلحة وإدراك ما اعتبره مفسدة ، لكن يستطيع العقل أن يدرك ذلك بهدى الشريعة ، وإرشادات الشرع ، وذلك بنصوص الشريعة وروحها ومقاصدها ، وشهادة الشرع لجنس المصالح فى الجملة بالاعتبار ، فالمصالح تثبت بعموم النصوص وظواهرها وبروحها ومقاصدها، وكون المصالح ملائمة لمقصود الشارع ، وذلك بشهادته لها فى الجملة .

وبعد هـذا تبين لنا أن قول الطوفى يشتمل على مفاسد ظاهرة وعداء

---

(١) المصلحة ونجم الدين الطوفى ص ٢٣٣ ، ٢٤٠ .

للإسلام كامن فى نفس الطوفى وقلبه ، فإنه شيعى رافضى كما قال هو عن نفسه ، فلا يوثق بقوله .

المحور الثانى : وهو المبدأ والأساس الثانى : المصلحة دليل شرعى مستقل كما قرر فى النص السابق بأن رعاية المصالح دليل مستقل عن النصوص ، ويعنى بذلك أن العقل يدرك المصالح والمفاسد فى المعاملات والعادات على جهة الاستقلال ، والطوفى بهذا خالف جماهير أهل العلم من الحنابلة وغيرهم ، فقد قرر العلماء أن المصالح تدرك بنصوص الشرع ، إما بالنص على عينها أو جنسها ، أو بظهور الملاءمة فى المصالح لمقصود الشارع ؛ لأن جميع الأدلة الفرعية ثبتت حجيتها بالنصوص ، إما تصريحاً ، أو تنبيهاً ، أو قياساً على منصوص أو إجماع ، والمصالح ثبت اعتبارها بعدة أدلة .

ويؤيد أن مراد الطوفى كون المصلحة دليلا شرعيا مستقلا هو استقلال العقل بالمصالح ، أنه رفض تقسيم المصالح إلى معتبرة وغير معتبرة وضرورية وحاجية وتحسينية ، وعاب على الذين قسموا المصالح ولم يشترط فى العمل بالمصلحة سوى كونها فى المعاملات والعادات ، وقد قدم المصلحة على النص والإجماع فى المعاملات والعادات ، وقال : المصلحة التى أقول بها أبلغ من التى قال بها مالك ، ثم بين أن طريقته تخالف ما أجمع عليه علماء الأمة قبله ، وأقام الدليل على هذه الطريقة وأورد عدة احتمالات وأسقط ما عدا احتمال الظن بالعمل بالمصالح والظن يجب العمل به فالمصلحة يجب العمل بها ، فتقدم على النص والإجماع عند التعارض ، وهذه مغالطة ظاهرة ، لأن وجوب العمل بالظن أمر مسلم ثابت بالإجماع ، وكون المصلحة دليلا ظنيا أمر مسلم أيضاً ، لكن تقديمها على النص أمر غير مسلم ، فلم يقل به أحد ، فضلا

من التناقض فى كونه تارة يقرر أن المصلحة دليل قطعى ، وتارة يقرر أن العمل بها مبنى على الظن .

قال الطوفى : « فإن قيل : هذه الطريقة التى سلكتها ، إما أن تكون خطأ فلا يلتفت إليها ، أو صوابا ، فإما أن ينحصر الصواب فيها أولا فإن انحصر لزم أن الأمة من أول الإسلام إلى حين ظهور هذه الطريقة على خطأ إذ لم يقل بها أحد منهم ، وإن لم ينحصر فهى طريق جائز من الطرق ، لكن طريق الأئمة التى اتفقت الامة على اتباعها أولى بالمتابعة ؛ لقوله عليه الصلاة والسلام : « فاتبعوا السواد الاعظم فإنه من شذ شذ فى النار »[1] .

والجواب : أنها ليست خطأ لما ذكرنا عليها من البرهان . ولا الصواب منحصر فيها قطعاً ، بل ظناً واجتهاداً ، وذلك يوجب المصير إليها ، إذ الظن فى العرفيات كالقطع فى غيرها ، وما يلزم على هذا من خطأ الامة فيما قبله لازم على كل ذى رأى أو طريقة انفرد بها غير مسبوق إليها ، والسواد الأعظم الواجب اتباعه هو الحجة والدليل الواضح وإلا لزم أن يتبع العلماء العامة إذا خالفوهم ؛ لأن العامة أكثر ، وهم السواد الأعظم »[2] .

المحور الثالث : وهو المبدأ والأساس الثالث للطوفى فى نظريته مجال

---

(١) عن ابن عمر رواه الحاكم فى مستدركه بلفظ آخر — المستدرك ج ١ ص ١١٥ ، ورواه أبو نعيم فى الحلية عن ابن عمر بلفظ « وإن الله لا يجمع هذه الأمة على ضلالة أبداً وأن يد الله مع الجماعة فاتبعوا السواد الأعظم فإنه من شذ شذ فى النار » المقاصد الحسنة ص ٤٦٠ .

(٢) المصلحة ونجم الدين الطوفى ص ٢٣٤ ، ٢٣٥ .

المصلحة . وهو المحل الذى يعمل فيه بالمصلحة إذا خالفت النص والإجماع ، فمحل ذلك هو المعاملات والعادات ، فإن محل العمل بالمصلحة هو أحكام المعاملات والعادات ؛ لأن المقصود منها نفع المكلفين وانتظام أحوالهم ، والشارع الحكيم قد قصد من تشريع أحكام المعاملات والعادات تحقيق النفع للمخلوقين ، وانتظام أحوال معيشتهم ، أما العبادات فالاعتماد فيها على النصوص والإجماع ؛ لأن المقصود منها أداء حق المعبود ، وهو الخالق الذى هو الرب سبحانه وتعالى ، فهو الذى يعلم حقه كيفاً وكماً ومكاناً وزماناً ، فلا مجال للمصلحة فى معرفة حق الله تعالى ، إنما الذى يرشدنا إلى ذلك هو النص ، فالعبادات والمقدرات العمل فيها بالنص والإجماع ، وأما المعاملات فيمكن للعقل أن يعرف مصالح الخلق فيها فيستقل بإدراكها .

قال الطوفى : وتقدير ذلك أن الكلام فى أحكام الشرع ، إما أن يقع فى العبادات والمقدرات ونحوها أو فى المعاملات والمقدرات وشبهها ، فإن وقع فى الأولى اعتبر فيه النص والإجماع ونحوهما من الأدلة ، ثم يقول : أما المعاملات ونحوها ، فالمتبع فيها مصلحة الناس(١) .

المحور الرابع : وهو المبدأ والأساس الرابع : المصلحة دليل من أقوى الأدلة الشرعية ، فيقدم على النص والإجماع عند التعارض ، لكونه أقوى منهما ، وصرح بذلك دون أن يبين وجه القوة عليهما إلا ما ذكره من الأدلة على تقديم المصلحة على النص والإجماع ، حيث بين أن المصلحة محل اتفاق فى وجوب العمل بخلاف غيرها من الأدلة ، فهى محل خلاف ؛ لأن المنكرين للإجماع قالوا بالمصلحة فتكون المصلحة مقطوعا بها فتقدم على غيرها ، ونسى

---

(١) المصلحة ونجم الدين الطوفى ص ٢٣٥و٢٣٧ .

أن القائلين بالمصلحة قالوا : لا يجوز العمل بالمصلحة إلا عند عدم وجود نص أو إجماع فى المسألة .

قال الطوفى فى كون المصلحة أقوى الأدلة ما نصه : « ولعلك تقول : إن رعاية المصلحة المستفاد من قوله عليه الصلاة والسلام « لا ضرر ولا ضرار » لا تقوى على معارضة الإجماع لتقضى عليه بطريق التخصيص والبيان ؛ لأن الإجماع دليل قاطع وليس كذلك رعاية المصلحة ؛ لأن الحديث الذى دل عليها واستفيدت منه ليس قاطعاً ، فهى أولى فنقول لك : إن رعاية المصلحة أقوى من الإجماع ، ويلزم ذلك أنها أقوى أدلة الشرع لأن الأقوى من الأقوى أقوى »[١] .

الأدلة :

استدل الطوفى على مذهبه فى المصالح بنوعين من الأدلة :

النوع الأول : أدلة من الكتاب والسنة والإجماع والمعقول ، على أن الشريعة راعت مصالح الناس فى تشريع الأحكام ، وهذه الأدلة قد تقدم ذكرها فى صدر هذا البحث ، فكون المصالح مقصودة للشارع فى تشريع الأحكام أمر مسلم وقضية ثبتت بالكتاب والسنة والإجماع والاستقراء والمعقول ، لكن الطوفى فى هذه الأدلة ذكرها إجمالا مثل حديث « لا ضرر ولا ضرار » وقال : إن الحديث نفى الضرر عن الخلق وأثبت النفع لهم ، فيوجب تقديم المصلحة على النص والإجماع ، وهذا القول الذى أخذه من الحديث باطل ؛ لأن الحديث نفى الضرر والضرار ، والمقصود منه النهى ؛

---

(١) المصلحة ونجم الدين الطوفى ص ٢١٠ .

لأن الضرر والضرار واقعان ، والواقع لا يرتفع ، فدل على تحريم الضرر والضرار وأن الأصل فى المدار التحريم ، والتحريم حكم شرعى لا يثبت إلا بدليل شرعى ، فإذا كانت المصالح والمفاسد لا تعرف إلا من الشرع ، فكيف تقدم عليه ، وكيف تتعارض مع أدلته ؟

واستدل على اعتبار المصالح بالآيات الدالة على وجوب جلد الزانى وقطع يد السارق ، وقتل القاتل قصاصاً ، وقال : هذه النصوص دلت على جلب المصالح ودفع المفاسد فتقدم عليها عند التعارض .

وهـذه الشبهة بعينها هى الشبهة التى تقدم ذكرها فى الحديث فلم تدل النصوص على وجوب التعارض بينها وبين المصلحة ، ولم تدل على وجوب تقديم المصلحة على النص ، إنما أفادت ترتيب المصلحة على تشريع الحكم وأن أسباب تلك الأحكام قد اشتملت على مناسبات معقولة فى ترتب أحكامها عليها ، وأن الإجماع الذى تحدث عنه الطوفى ، هو إجماع الأئمة من علماء الأمة الذين قالوا بها عند عدم النص ، أو الإجماع بشرط ملاءمتها لمقصود الشارع ، وشهادة الشارع لجنسها .

وبالجملة ، فالأدلة التى ذكرها الطوفى هى أدلة تثبت مذهب الجمهور القائل برعاية الشريعة لمصالح العباد ، كما تثبت أقسام المصالح إلى : ضرورية وحاجية وتحسينية ؛ لأنها دلت على ثبوت نوع من أنواع المصالح ، وهى المصالح الضرورية ، وبالتالى يثبت بطلان العمل بالمصالح المخالفة للنص والإجماع ، وهى المصالح التابعة للأهـواء والاعتراض والنزوات والشهوات .

والدليل على بطلان العمل بالمصالح التى لم تشهد لها أدلة الشرع ، وهى

المبنية على العقل المحض واستقلاله بها ، فيحرم تقديمها على النص قول الله تعالى : « ولو اتبع الحق أهواءهم لفسدت السموات والأرض ومن فيهن »[١] . وقال تعالى : « فإن لم يستجيبوا لك فاعلم أنما يتبعون أهواءهم ومن أضل ممن اتبع هواه بغير هدى من الله »[٢] .

فقد دلت الآيات على تحريم اتباع الهوى ؛ لأنه ضلال وصاحبه يسير على غير هدى ، والحق الذى لامرية فيه ، أن الله تعالى أعلم بمصالح عباده ، وقد أودعها فى أدلة الشرع ، وجعل النصوص الشرعية دالة على وجود المصلحة ، فلم تعرف من غير الشرع .

النوع الثانى من الأدلة : أدلة تقديم المصلحة على النص والإجماع : قد استدل الطوفى على تقديم المصلحة على النص والإجماع عند التعارض فى المعاملات والعادات بما يأتى :

الدليل الأول : خاص بتقديم المصلحة على الإجماع .

وحاصله : أن العمل بالمصلحة محل وفاق ، بخلاف العمل بالإجماع فهو محل خلاف فيقدم المتفق عليه على المختلف فيه ، والمصلحة متفق عليها فوجب تقديمها على الإجماع ، وهو المطلوب .

ويمكن إصاغة الدليل هكذا : المصلحة متفق عليها فى وجوب العمل بها والإجماع مختلف فيه ، وكل ما هو متفق عليه فى وجوب العمل به

---

(١) سورة المؤمنون : ٧١ .

(٢) سورة القصص : ٥٠ .

يجب تقديمه على المختلف عليه ، فينتج أن المصلحة يجب تقديمها على الإجماع وهو المطلوب .

أما الكبرى : فمسلمة بالاتفاق ؛ لأن المتفق عليه مقدم على المختلف فيه فلا تحتاج إلى دليل ، ولأن إثباتها أمر بدهى ؛ لأن كل عاقل يدرك أن المتفق عليه مقدم على المختلف فيه .

وأما الصغرى : وهى أن المصلحة متفق عليها فى وجوب العمل بها بخلاف الإجماع فهو مختلف فيه .

والدليل عليها : أن منكرى الإجماع قائلون برعاية المصالح ، فلو لم تكن المصلحة محل وفاق فى وجوب العمل بها لما قال بها منكرو الإجماع ، لكن المنكرين للإجماع قائلون برعاية المصالح ، فثبت أنها متفق عليها ، وأما الإجماع ، فقد اختلف العلماء فى حجيته . فقال به الجمهور وأنكره البعض كالشيعة والنظام والخوارج ، فهو محل خلاف .

قال الطوفى فى رسالته : وإنما يدل على تقديم رعاية المصلحة على النصوص والإجماع على الوجه الذى ذكرناه وجوه :

أحدها : أن منكرى الإجماع قالوا برعاية المصالح ، فهى إذاً محل وفاق والإجماع محل خلاف والتمسك بما اتفق عليه أولى من التمسك بما اختلف فيه[1] .

مناقشة هذا الدليل : ناقش المنكرون لتقديم المصلحة على الإجماع هذا الدليل فقالوا :

---

(١) المصلحة ونجم الدين الطوفى ص ٢٢٧ .

أولا : لا سلم لكم الصغرى ، وهى أن المصلحة محل وفاق ، بمعنى مجمع عليها ، فإن البعض أنكر العمل بالمصالح جملة ، والبعض أنكر العمل بالمصالح المرسلة ، والبعض لم يقل إلا بالمصالح المعتبرة ، فإذا هى محل خلاف وليست محل وفاق ، وقد اعترف الطوفى نفسه ، بأن الظاهرية لا يقولون برعاية المصالح ، حيث قال : « فقد أجمع العلماء إلا من لا يعتد به من الظاهرية على تعليل الأحكام بالمصالح ودرء المفاسد »[1] .

فهذا تناقض واضح فى قول الطوفى ، وفى نفس العبارة ، وإذا ثبت أن المصالح ليست محل وفاق ، بل هى محل خلاف ، أصبحت المقدمة الأولى باطلة ، وبطلانها يستلزم بطلان دليلها ، لكن سنذكر بطلان الدليل على الصغرى .

ثانياً : لا نسلم لكم صحة دليل الصغرى ، وهو أن منكرى الإجماع قالوا : برعاية المصالح ، فإن المنكرين للإجماع[2] هم الشيعة الإمامية والخوارج والنظام ؛ لأن هؤلاء ينكرون التعليل بالمصالح ، فلا يقولون برعاية المصالح .

وتفصيل ذلك : أن القول برعاية المصالح مبنى على الرأى ، والشيعة الإمامية يقولون : إن الدين لا يؤخذ بالرأى ، إنما يتلقى عن معصوم فعندهم لابد فى كل عصر من إمام معصوم تأخذ منه أحكام الشرع ، وإذا ثبت هذا

---

(١) المصلحة ونجم الدين الطوفى ص ٢١٥ .

(٢) فالإجماع عندهم كاشف عن قول المعصوم ، فالعبرة بقول المعصوم اجتماعا ، أما إذا لم يكن إجماعا فقوله من باب السنن .

ثبت بطلان القول برعاية المصالح عند الشيعة ، وأما الخوارج ، فالنقل عنهم القول برعاية المصالح مضطرب ومختلف فيه ، فلم يثبت قولهم برعاية المصالح ، وإن كانوا يميلون إلى التعليل بالمصلحة ، وأما النظام إنما أنكر الإجماع تبعاً لشيخه أبي مسلم الملقب بالجاحظ وهما من أئمة المعتزلة ، لاحتمال أن تجتمع الأمة على ضلال ، وذلك بإجماعهم على أمر مبنى على الرأى والقياس ، وإذا أنكروا الإجماع المستند إلى الرأى والقياس فمن باب أولى أن ينكروا القول برعاية المصالح ، لأنها هى الرأى والقياس .

ثالثاً : أن القائلين برعاية المصالح إنما قالوا بالمصالح المعتبرة كالمصالح الضرورية والحاجية ، والمصالح الملائمة ، أما المصالح الوهمية أو المصالح الشخصية التى قال بها الطوفى ، فالاتفاق على ردها ، فالإجماع قائم على عدم قبولها ، وتحريم العمل بها فبطل القول بأنها محل وفاق .

رابعاً : أن الطوفى قد استند فى تقديم رعاية المصلحة على الإجماع بالإجماع ، والإجماع فى نظره دليل ضعيف عن دليل رعاية المصالح ، فكيف يثبت القوى فى تقديمه على الضعيف ، بالذى هو أضعف منه ، وهذا دليل واه ساقط عند أهل النظر ؟

الدليل الثانى : خاص بتقديم المصلحة على النص .

وحاصله : أن النصوص مختلفة ومتعارضة بسبب تعارض الظواهر والعمومات ، وبسبب اختلاف الروايات فى السنة والاختلاف مذموم شرعاً ، والمصلحة أمر حقيقى فى نفسه غير مختلف فيه ، بل هو متفق عليه ، وتقديم المتفق عليه على المختلف فيه أمر مقبول شرعاً وعقلا ، فوجب تقديم المصلحة على النص عند التعارض ، وهو المطلوب .

قال الطوفى فى رسالته : « الثانى أن النصوص مختلفة متعارضة ، فهى سبب الخلاف فى الأحكام المذمومة شرعاً ورعاية المصالح أمر حقيق فى نفسه لا يختلف فيه ، فهو سبب الاتفاق المطلوب شرعاً فكان اتباعه أولى ، وقد قال عز وجل : « واعتصموا بحبل الله جميعاً ولا تفرقوا »[١] .

وقال عز وجل : « إن الذين فرقوا دينهم وكانوا شيعاً لست منهم فى شىء »[٢] .

وقال عليه الصلاة والسلام : « لا تختلفوا فتختلف قلوبكم »[٣] .

وقد قال عز وجل فى مدح الإجماع « وألف بين قلوبهم لو أنفقت ما فى الأرض جميعا ما ألفت بين قلوبهم ولكن الله ألف بينهم »[٤] ، وقال عليه الصلاة والسلام : « وكونوا عباد الله إخوانا »[٥] .

ثم ساق ما حدث بين أئمة المذاهب واتباعهم من التفاخر والتنافر دليلا على صحة ما ادعاه من تعارض النصوص واختلافها فقال : « ومن تأمل ما حدث بين أئمة المذاهب من التشاجر والتنافر علم صحة ما قلنا » ، ثم قال : « فانظر بالله أمراً يحمل الأتباع على وضع الأحاديث فى تفاصيل أمتهم وذم بعضهم وما بعثه إلا تنافس المذاهب فى تفضيل الظواهر ونحوها على

---

(١) سورة آل عمران : ١٠٣ .

(٢) سورة الأنعام : ١٥٩ .

(٣) رواه مسلم وأحمد — انظر صحيح مسلم ومسند الإمام أحمد ج ١ ص ٢٧٢ .

(٤) سورة الأنفال : ٦٣ .

(٥) جزء من حديث رواه مسلم - انظر الأربعين النووية الحديث رقم ٣٥ .

رعاية المصلحة الواضح بيانها الساطع برهانها ، فلو اتفقت كلمتهم بطريق ما ، كما كان شيء مما ذكرنا عنهم ، واعلم أن من أسباب الخلاف الواقع بين العلماء وتعارض الروايات والنصوص ، وبعض الناس يزعم أن السبب فى ذلك عمر بن الخطاب ، وذلك أن أصحابه استأذنوه فى تدوين السنة فى ذلك الزمان، فمنعهم من ذلك وقال : « لا أكتب مع القرآن غيره » مع علمه أن النبي ﷺ قال : « اكتبوا لأبي شاة خطبة الوداع »[1] .

وقال : « قيدوا العلم بالكتابة »[2]. قالوا : لو ترك الصحابة يدون كل واحد منهم ما روى عن النبي ﷺ لانضبطت السنة »[3] .

مناقشة هذا الدليل : ورد على هذا الدليل مناقشتان :

المناقشة الأولى : واردة على الجزء الأول من الدليل ، وهى أن النصوص متعارضة فهى سبب الخلاف ، والخلاف مذموم شرعاً ، فلا نسلم لكم أن كل خلاف مذموم شرعاً ، إنما الخلاف المذموم هو الحاصل فى الحروب والأمور الدنيوية لقوله تعالى : « ولا تنازعوا فتفشلوا وتذهب ريحكم »[4] .

فالتنازع المنهى عنه إنما هو فى أمور الدنيا فهو المؤدى إلى الفشل ، أما التنازع فى الطريق الموصل إلى الأحكام الشرعية فجائز ، بل هو واقع ؛

---

(١) قال الترمذى : حسن صحيح - سنن الترمذى ص ٣٩٥ .

(٢) سنن الدارمى جـ ١ ص ١٢٨ .

(٣) المصلحة ونجم الدين الطوفى ص ٢٢٧ .

(٤) سورة الأنفال : ٤٦ .

لأن الناس متفاوتون فى العقول والأفهام ، ومقتضى هذا أن يختلف الأئمة المجتهدون فى المعنى المراد من النصوص هل هو الظاهر أو غيره ؟ فمن قامت عنده قرائن وأدلة على أن المراد من النص معنى آخر غير الظاهر حكم به ، ومن لم توجد عنده قرائن وأدلة على ذلك حكم بظاهر النص .

فالخلاف حينئذ فى الطريق الموصل إلى الحكم وهو الاجتهاد ، وهذا أمر جائز شرعاً قد رتب الشارع أجراً عليه ولو كان خطأ ، لأن المصيب واحد وحتى لو كان كل مجتهد مصيب فتختلف الأحكام تبعاً لاختلاف أنظار المجتهدين فى فهم النصوص ، فالتعارض بين النصوص إنما هو فى الظاهر فقط ، وليس فى الواقع ونفس الأمر ، لأن أدلة الشرع لا تعارض فيها ، وإلا لما وجب الرد إليها عند الاشتباه . قال تعالى : « فإن تنازعتم فى شىء فردوه إلى الله و الرسول »[1] .

فالرد إلى الله هو الرد إلى كتابه ، والرد إلى رسول الله ، هو الرد إلى سنته ، وهذا دليل واضح على وجوب تقديم نصوص الكتاب والسنة على غيرهما من الأدلة ، ومنها المصلحة ، فالنص مقدم على المصلحة فيبطل قول الطوفى : إن المصلحة مقدمة على النص ، لأن التعارض بين النصوص الذى تمسك به الطوفى إنما هو تعارض فى الظاهر ، وليس تعارضاً فى الحقيقة ونفس الأمر . قال الشاطبى : « وأما تجويز أن يأتى دليلان متعارضان فإن أراد الذاهبون إلى ذلك التعارض فى الظاهر وفى أنظار المجتهدين لا فى نفس الأمر على ما قالوه جائز ، ولكن لا يقضى ذلك بجواز التعارض فى أدلة الشريعة ، وإن أرادوا تجويز ذلك فى نفس الأمر ، فهذا لا ينتحله إلا من

---

(١) سورة النساء : ٥٩ .

يفهم الشريعة لورود ما تقدم من الأدلة عليه ، ولا أظن أن أحداً منهم يقوله »[1] .

والذى يظهر من كلام الطوفى : بأن التعارض إنما هو بين نصوص السنة بدليل أنه ذكر الخلاف بين الأئمة وذكر وضع الأحاديث لتأييد ما ذهب إليه الواضع ، والأحاديث الموضوعة مرفوضة بالاتفاق ، فهى ليست أدلة والأحاديث إما متواترة أو آحادية ، والأحاديث المتواترة لا خلاف فى ثبوتها وروايتها ، إنما الاختلاف فى دلالتها على الحكم لكونها لفظاً عربيا يعرض له الاحتمالات العشرة : الإظهار ، والإضمار ، والحقيقة ، والمجاز الخ ، والسنة الآحادية أدلة ظنية فيقع فيها الخلاف بسبب اختلاف الرواية وعدم العلم بالناسخ والمنسوخ عند البعض ، لكن هذا لا يوجب تقديم المصلحة على النص . وقول الطوفى : إن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب سبب الخلاف فى منعه كتابة السنة ، قول غير صحيح ، ومحض افتراء ، إنما الثابت أن عمر ـ رضى الله عنه ـ كان يتثبت من صحة الرواية فيطالب من الراوى شاهداً على روايته .

المناقشة الثانية : وهى واردة على الجزء الثانى من الدليل ، وهو أن المصلحة أمر حقيقى فى نفسه فلا يختلف ، فهو سبب الوفاق المطلوب شرعاً ، وهذه الدعوة غير مسلمة ، فلا نسلم لكم أن المصلحة أمر حقيقى ، بل هى أمر إضافى ، وقد قرر الشاطبى أن المصالح أمور إضافية تختلف باختلاف

(١) الموافقات جـ ٤ ص ١٢٩ .

الأشخاص والأزمنة والأمكنة وأن المعتبر فيها هو الغالب لما اشتمل عليه الفعل من مصلحة ، فإذا ترجحت المصلحة فى الفعل ، كان مأذونا فيه ، وإذا ترجحت المفسدة كان ممنوعا ، ولهـذا تختلف المصالح باختلاف الزمان والمكان ، فهى متغيرة ويتغير الحكم تبعاً لها ، بل قد يجد المجتهد فى الواقعة الواحدة حكمين مختلفين فى آن واحد ، تبعاً لاجتهادين من شخصين ؛ لأن الحكم ثمرة الاجتهاد ، وقد تختلف نتيجة الاجتهاد بالنسبة لشخصين مجتهدين تبعاً لاختلاف المصلحة عندهما ، فبطل القول : إن المصلحة أمر حقيقى فى نفسه لا تختلف وثبت أنها أمر إضافى تتغير وتتبدل بتغير الزمان والمكان ، وبالتالى فلا تكون سبباً للوفاق المطلوب شرعا ؛ لأنها مختلفة وليست متفقة ؛ ولأنها متغيرة وليست ثابتة ، فتكون سبباً للخلاف ، فما هو دليل للطوفى دليل لنا ؛ لأن المصلحة سبب للخلاف ، والخلاف مذموم شرعا ، فيكون العمل بالمصلحة المعارضة للنص والإجماع مذموم شرعا ، فلا يجوز العمل بها لأنها مبنية على الهوى والتشهى ، أو على الأقل هى وسيلة إلى الفساد ؛ لأنها تفتح الباب أمام ذوى الأهواء والأغراض إلى القول فى الدين بالرأى وبغير علم ، وهـذا منهى عنه شرعا فيكون العمل بالمصلحة المخالفة للنص والإجماع منهياً عنه شرعا ، وهو المطلوب .

وقد اعترف الطوفى نفسه ، بأن العمل بالنصوص والإجماع فى العبادات مقدم على العمل بالمصلحة ؛ لأن المصلحة الحقيقية فيما دلت عليه النصوص ، وحاول أن يضع ضابطاً للمصلحة فى المعاملات ، وقد اعترف بتغيرها ضمنا . فدل ذلك على أنها إضافية ، وليست حقيقية .

وأما النصوص الشرعية ، فهى ثابتة لا تتغير فلا اختلاف بينها

ولا تعارض حقيقى بين النصوص ، وما وقع من تعارض فسببه أمر آخر غير معارضة المصلحة للنصوص كالاختلاف فى الرواية ، وغير ذلك من الأسباب ، وأما قول الطوفى : الاختلاف فى الفروع مذموم شرعا .

واستدل على ذلك بعدة نصوص من الكتاب والسنة فغير مسلم ، إنما الخلاف فى الفروع محمود لأنه ثمرة اجتهاد صحيح مأمور به شرعا . قال رسول الله ﷺ : « إذا اجتهد الحاكم فأصاب فله أجران ، وإذا اجتهد وأخطأ فله أجر واحد »[1] .

فحيث رتب الأجر على بذل الجهد ، وجعل للمصيب أجرين وللمخطىء أجراً واحداً ، دل على جواز الاختلاف فى الفروع ، الذى ثمرة الاجتهاد والحق المأمور به فى قوله تعالى : « فاعتبروا يا أولى الأبصار »[2] .

وأما ما تمسك به الطوفى من قوله تعالى : « واعتصموا بحبل الله جميعاً ولا تفرقوا »[3] فالحبل الذى أمر الله الاعتصام به هو القرآن الكريم ، فقد بينت السنة أن القرآن حبل الله المتين ونوره المبين عصمة لمن تمسك به ونجاة لمن اتبعه ، فالمراد بالاعتصام بحبل الله هو التمسك بالقرآن الكريم الذى هو المصدر الأول ، فهذا دليل لنا على وجوب تقديم النص على المصلحة فهى حجة دامغة تبطل قول الطوفى بتقديم المصلحة على النص .

(١) رواه البخارى فتح البارى جـ ١٣ ص ٣١٨ ، وانظر سبل السلام جـ ٤ ص ١١٧ .

(٢) سورة الحشر : ٢ .

(٣) سورة آل عمران : ١٠٣ .

وأما ما تمسك به الطوفى من قوله تعالى : « إن الذين فرقوا دينهم وكانوا شيعاً لست منهم فى شىء »[1] . فالمراد بالذين فرقوا دينهم هم أهل البدع والأهواء ، ويؤيد ذلك ما روى عن عمر بن الخطاب - رضى الله عنه - أن رسول الله ﷺ . قال لعائشة : « إن الذين فرقوا دينهم وكانوا شيعاً هم أصحاب البدع وأصحاب الأهواء ، فإنهم ليس لهم توبة ، وأنا منهم برىء وهم منى براء »[2] .

وينبت من هذا : أن الآية دليل على الطوفى ، وليست دليلا له .

وأما استدلال الطوفى بآية الأنفال « هو الذى أيدك بنصره وبالمؤمنين وألف بين قلوبهم »[3] . وبحديث : « كونوا عباد الله إخوانا »[4] . فغير ظاهر ، لأنا لا نسلم أنه يلزم من مدح الاجتماع فيها ذم الاختلاف فى الأحكام الناشىء عن اجتهاد صحيح ، بل قام الإجماع أيام الصحابة والتابعين رضوان الله عليهم : على أن الاختلاف فى أحكام الفروع غير مذموم ، ما دام صادراً من أهل الاجتهاد والاستنباط »[5] .

الدليل الثالث : وقد ساقه الطوفى لإثبات جواز تقديم المصلحة على النص والإجماع ، وقد ذكر جملة قضايا وقعت من الصحابة ، وحدث بعضها بالاجتهاد فى معنى النص ، وبعضها حدث بالاجتهاد بناءاً على المصلحة ،

---

(١) سورة الأنعام : ١٥٩ .

(٢) سند الإمام أحمد ج ٥ ص ٢٦٩ .

(٣) سورة الأنفال الآيتان : ٦٢ ، ٦٣ .

(٤) رواه مسلم فى الأربعين النووية رقم ٣٥ .

(٥) روح المعانى للألوسى ج ٧ ص ٣٨ .

وبعضها حدث من رسول الله ﷺ قولا وفعلا مثل : «لولا أن قومك حديثو عهد بجاهلية لبنيت البيت على قواعد إبراهيم ، ومثل أمره بالتحلل من الإحرام عام الحديبية» فقال الطوفى ما خلاصته : قد ثبت بالسنة معارضة النصوص بالمصلحة فى قضايا ، فمن ذلك معارضة ابن مسعود للنص والإجماع فى التيمم بمصلحة الاحتياط فى العبادة ، فقد ترك ابن مسعود الحديث الدال على جواز التيمم من الجنابة لشدة البرد لمصلحة الاحتياط فى العبادة ، وهذا ترك للنص بالمصلحة .

الجواب : أن ابن مسعود ، قد عمل بالآية وهو قول الله تعالى : «أو لامستم النساء فلم تجدوا ماءاً فتيمموا»[1] وفسر الملامسة هنا بنقض الوضوء ، التى هى التقاء بشرة الرجل ببشرة المرأة الأجنبية من غير حائل ، ولم يفسرها بالمباشرة الفاحشة ، كما قال غيره ، وقد صح رجوع ابن مسعود عن القول بعدم جواز التيمم من الجنابة ، وقال بالجواز فلا مخالفة له حينئذ للسنة بالمصلحة .

ومن ذلك أيضاً : قول رسول الله ﷺ : «لا يصلين أحدكم العصر إلا فى بنى قريظة» فأدرك بعضهم العصر فى الطريق . فقال بعضهم : لا نصلى حتى نأتيها ، وقال بعضهم : بل نصلى لم يرد منا ذلك ، فذكر للنبى ﷺ ، فلم يعنف واحداً منهم»[2] .

وقال الطوفى : وقد صلى بعضهم قبل ذلك - أى بالطريق - حين أدركه

---

(١) سورة المائدة : ٦ .

(٢) رواه البخارى فتح البارى ج ٢ ص ٤٣٦ .

العصر ، وفعل البعض هذا مخالف للنص للاحتياط فى العبادة ، لأن الطوفى قال وهو شبيه بما ذكرناه ، فدل على جواز تقديم المصلحة على النص .

الجواب : أن الذى حدث من بعض الصحابة هو اجتهاد فى فهم النص ومعرفة المراد منه ، فقد فهم البعض أن المراد من النهى سرعة المبادرة إلى بنى قريظة وعدم الإبطاء والتأخير ، وليس المراد منه تأخير الصلاة فصلى بالطريق ، وفهم البعض النهى على حقيقته فلم يصل إلا فى بنى قريظة فأخر الصلاة إلى ما بعد المغرب ، وهذا الفعل ليس مخالفاً للنص ، ولا يدل على تقديم المصلحة على النص ، بل هو عمل بالنص حيث أقر النبى ﷺ كل فريق على اجتهاده .

قال الفتوحى : فإنه ﷺ لما ذكر له أن طائفة صلت فى الطريق فى الوقت وطائفة صلت فى بنى قريظة بعد الوقت ، لم يعب طائفة منهما ، فمن أخر الصلاة حتى وصل إلى بنى قريظة أخذ بعموم قوله : « لا يصلين أحدكم العصر إلا فى بنى قريظة » ومن صلى فى الوقت قبل أن يصل إلى بنى قريظة أخذ بأن المراد بقوله ذلك ، التأكيد فى سرعة المسير إليها ، لا فى تأخير الصلاة عن وقتها ، والمصيب من الطائفتين المصلى فى الوقت فى قول اختاره الشيخ تقى الدين ، لكن المراد من ذلك ، التأهب وسرعة المسير ، لا تأخير الصلاة .

وقال ابن حزم : التمسك بالعموم هنا أرجح ، وأن المؤخر للصلاة حتى وصل بنى قريظة هو المصيب فى فعله واختلاف فى الراجح من الفعلين يدل على أن كلا من الطائفتين فعل ما فعله باجتهاده ، فلذلك

لم يعنف صلى الله عليه وسلم طائفة منهما »[١] .

ومن ذلك : ترك رسول الله ﷺ هدم الكعبة وبناءها على قواعد إبراهيم لمصلحة الناس ، فإن الواجب بناء الكعبة على قواعد إبراهيم ، لكن رسول الله ﷺ ترك ذلك رعاية لمصلحة الناس ، فدل ذلك على جواز تقديم المصلحة على النص .

واستدل الطوفى بحديث عائشة الذى جاء فيه : « لولا أن قومك حديثو عهد بالإسلام لهدمت الكعبة وبنيتها على قواعد إبراهيم »[٢] .

وهو يدل على أن بناءها على قواعد إبراهيم هو الواجب فى حكمها ، فتركه لمصلحة الناس »[٣] .

الجواب : أن الذى ترك هدم الكعبة وبناءها على قواعد إبراهيم رعاية المصلحة ، هو الرسول ﷺ ، فالمصلحة ثبتت بترك الرسول ﷺ للهدم والبناء ، فهى ثابتة بفعله ﷺ ، فلم يكن هناك نص ترك لأجل المصلحة ، بل ثبت الترك بالنص رعاية للمصلحة ، فإن السنة من قول وفعل وتقرير ، مصدر للأحكام ، فأين النص الذى خالفته المصلحة وتقدمت عليه ؟ وهل يقال لفعل الرسول مخالف للنص ، والتشريع ما دام صادراً منه ؟

ومن ذلك : لما أمر رسول الله ﷺ بجعل الحج عمرة قالوا : كيف

---

(١) شرح الكوكب المنير ص ٢٠٩ ، ٢١٠ .

(٢) رواه البخارى فتح البارى جـ ٢ ص ٤٣٦ ، وفى رواية : حديثو عهد بكفر .

(٣) المصلحة ونجم الدين الطوفى ص ٢٣١ ، ٢٣٢ .

وقد سمينا الحج وتوقفوا وهو معارضة للنص بالعادة وهو شبيه بما نحن فيه ؟ وكذلك يوم الحديبية لما أمرهم بالتحلل توقفوا تمسكا بالعادة ، فى أن لا حل قبل قضاء المناسك ، حتى غضب النبى صلى الله عليه وسلم . وقال : « مالى آمر بالشىء فلا يفعل » .

الجواب : أن توقف الصحابة عن جعل الحج عمرة لتسميته حجا بعد أمر الرسول ﷺ بجعل الحج عمرة صار سنة بإقرار الرسول ﷺ ، فلم يوجد فيه معارضة للنص ، وقد ترك الصحابة هذا التوقف بأمره حيث قال : « افعلوا ما أمرتكم به » فلم يصبح التوقف سنة ، ولم توجد معارضة للنص ، إنما هو امتثال لأمر النبى ﷺ .

ويؤيد ذلك : أن الصحابة لما توقفوا عن تنفيذ أمره ﷺ بالتحلل يوم الحديبية تمشياً مع عادتهم فى ألا يتحللوا قبل قضاء المناسك ، غضب عليهم الرسول ﷺ وقال : « افعلوا ما أمرتكم » فقد روى البخارى عن جابر بن عبد الله - رضى الله عنهما - أنه حج مع النبى ﷺ يوم ساق الهدى معه وقد أهلوا بالحج مفردا . فقال لهم : « أحلوا من إحرامكم بطواف البيت والسعى بين الصفا والمروة وقصروا ثم أقيموا حلالا حتى إذا كان يوم التروية فأهلوا بالحج واجعلوا التى قدمتم بها متعة » فقالوا : كيف نجعلها متعة وقد سمينا الحج ؟ فقال : افعلوا ما أمرتكم فلولا أنى سقت الهدى لفعلت مثل الذى أمرتكم ، ولكن لا يحل منى حرام حتى يبلغ الهدى محله ففعلوا »[1] .

فدل هذا الحديث وما قبله على توقف الصحابة من جعل الحج عمرة ،

---

(١) فتح البارى جـ ٣ ص ٤٢٢ .

إنما كان ذلك لفهمهم من صاحب الشرع عدم جعل الحج عمرة ، فلا يجوز إلا بعد تمام المناسك ، فالتوقف دليله السنة ، وليس المصلحة ، فلم توجد مصلحة معارضة للنص ولما عرف الصحابة جواز ذلك فعلوا امتثالا لأمر النبي ﷺ . ومنها : ما روى أبو يعلى فى مسنده أن النبي ﷺ بعث أبا بكر ينادى : من قال لا إله إلا الله دخل الجنة ، فوجده عمر فرده وقال : إذاً يتكلوا[1] .

وكذلك روى أبو هريرة عن مثل ذلك فى حديث صحيح وهو معارضة نص الشرع بالمصلحة[2] .

وقد استدل الطوفى بهذا على تقديم المصلحة على النص عند التعارض ؛ لأن عمر بن الخطاب ـ رضى الله عنه ـ ترك العمل بالنص رعاية المصلحة .

الجواب : سلمنا لك بأن عمر ـ رضى الله عنه ـ رد أبا بكر وأبا هريرة ومنعهما من التحدث بما أمر به رسول الله ﷺ بناء على المصلحة التى رآها ، وهى ألا يتكل الناس فلا يعملون ، لكن رسول الله ﷺ أقره على ذلك ، فكان ترك العمل بما روى عن أبى بكر وأبى هريرة لإقراره ﷺ لعمر المنع من التحدث ، فالمعارض لهذا الحديث هو السنة المتمثلة فى إقراره صلى الله عليه وسلم ، على أن المنع من التحدث بحديث من قال : « لا إله إلا الله دخل الجنة ، ثابت عن النبى ﷺ فى رواية راجحة ، وهو ما رواه البخارى عن أنس بن مالك أن النبى ﷺ قال ومعاذ رديف على الرحل : يا معاذ .

---

(١) نيل الأوطار ج ١ ص ٢٩٦ .

(٢) المصلحة ونجم الدين الطوفى ص ٢٢٢ .

قال : لبيك يا رسول الله وسعديك ، ثلاثا . ثم قال : ما من عبد يشهد أن لا إله إلا الله وأن محمداً عبده ورسوله إلا حرمه الله على النار . قال : يا رسول الله . أفلا أخبر بها الناس فيستبشرون . قال : إذاً يتكلوا ، مأخبر بها معاذ عند موته تأثما ، أى خوفا من الإثم بترك الخيرية [1] .

فيكون سند عمر هو النص الذى رواه أنس من أن النبي ﷺ منع معاذا من أن يتحدث به ، وهذه رواية صحيحة فتقدم على غيرها . كما قال ابن الصلاح ، وقال صاحب فواتح الرحموت : « الحديث المنسوب إلى الصحيحين يترجح على ما لم ينسب [2] .

والحاصل : أن الطوفى يقول بتقديم رعاية المصلحة على النص الذى هو ظنى فى دلالته ؛ لأن المصلحة دليل ظنى فتساوا مع خبر الواحد الذى لا يفيد إلا الظن ومع الإجماع الذى دلالته ظنية ، أما النص القطعى الدلالة ، فإنه مقدم على غيره من الأدلة ، ومنها المصلحة ، فإن النص القطعى أقوى من دليل المصلحة الظنى ، فيتضح لنا من هـذا أن قول الطوفى بتقديم رعاية المصلحة على النص والإجماع ليس على إطلاقه ، إنما هو مقيد بالنص الظنى .

والدليل على ذلك ما يأتى :

١ — ما قرره الطوفى من أن النص الذى ثبتت قطعيته من كل الوجوه لا يخالف المصلحة ، إنما الذى يخالف المصلحة ويعارضها النص الذى فاتت

---

(١) رواه البخارى عن الشيخين ـ نيل الأوطار ج ١ ص ٢٩٦ .

(٢) فواتح الرحموت ج ٢ ص ٢٠٩ .

قطعيته من كل الوجـــوه أو بعضها ، إما فى متنه أو دلالته .

قال الطوفى : « وأما النص فهو إما متواتر أو آحاد ، وعلى التقديرين فهو إما صريح فى الحكم أو محتمل ، فهى أربعة أقسام ، فإن كان متواتراً صريحاً فهو قاطع من جهة متنه ودلالته ، لكن قد يكون محتملا من جهة عموم أو إطلاق ، وذلك يقدم فى كونه قاطعاً مطلقاً ، فإن فرض عدم احتماله من جهة العموم والإطلاق ونحوه وجعلت فيه القطعية من كل جهة ، بحيث لا يتطرق إليه احتمال بوجه ، منعنا أن مثل هذا يخالف المصلحة فيعود إلى الوفاق ، وإن كان آحاداً محتملا فلا قطع ، وكذا إن كان متواتراً محتملا أو آحاداً صريحاً لا احتمال فى دلالته بوجه لفوات قطعيته من أحد طرفيه إما متنه أو سنده»[1] .

فيتضح من هذا : أن الدليل القطعى فى سنده ومتنه لا تعارض بينه وبين المصلحة ، إنما التعارض بين الدليل الظنى من جهة سنده كخبر الواحد ، أو من جهة دلالته ، فحينئذ يقدم رعاية المصلحة على النص الظنى .

٢ — أن الطوفى بين أن النص الذى تتقدم عليه المصلحة هو النص الظنى بقوله : « إن معنى لا ضرر ولا ضرار ، نفى الضرر والمفاسد شرعا ، وهو نفى عام إلا ما خصصه الدليل ، وهذا يقتضى تقديم مقتضى هذا الحديث على جميع أدلة الشرع وتخصيصها به فى نفى الضرر وتحصيل المصلحة » .
ويقول : إن النص والإجماع إن خالفا المصلحة وجب تقديم رعاية المصلحة عليهما بطريق التخصيص والبيان لهما ، لا بطريق الافتئات عليهما والتعطيل لهما »[2] .

---

(١) المصلحة ونجم الدين الطوفى ص ٢٢٢ .

(٢) المصلحة ونجم الدين الطوفى ص ٢٠٨ ، ٢٠٩ .

وهـذا قول صريح من الطوفى ، بأن المصلحة التى تقـدم على النص ، إنما هى مخصصة له ، أو مبينة ، وهذا ليس افتئات على النص ولا تعطيلا له . ومعنى هذا : أن القول برعاية المصلحة وتقديمها على النص والإجماع عند التعارض ليس خروجا عن الشريعة ، ولا هو ترك لنصوصها ، إنما هو تخصيص وبيان ، والنص الذى يلحقه التخصيص ، إنما هو النص العام ؛ لأن دلالته ظنية ، أما النص الخاص ، فهو قطعى الدلالة بالاتفاق فلا يقع التعارض بينه وبين المصلحة ؛ لأن النص الخاص قطعى الدلالة فالعمل به مقدم على العمل بالمصلحة ، وقد صرح الطوفى بأن النص الخاص دلالته قطعية فيجب العمل به ، لا المصلحة .

أما الدليل العام ، فدلالته ظنية فيقبل التخصيص ، فتقدم المصلحة عليه عند التعارض من باب التخصيص ، وتكون المصلحة مخصصة للنص العام . قال الطوفى : « إن النص والإجماع إما ألا يقتضيا ضرراً ولا مفسدة بالكلية ، أو يقتضيا ذلك ، فإن لم يقتضيا شيئاً من ذلك فهما موافقان لرعاية المصلحة ، وإن اقتضيا ضرراً ، فإما أن يكون أى الضرر مجموع مدلولهما أو بعضه ، فإن كان مجموع مدلولهما فلابد أن يكون من قبيل ما استثنى من قوله عليه السلام : « لا ضرر ولا ضرار » وذلك كالحدود والعقوبات على الجنايات ، وإن كان الضرر بعض مدلولهما فإن اقتضى دليلا خاصا اتبع الدليل ، وإن لم يقتضيه دليل خاص وجب تخصيصهما بقوله عليه الصلاة والسلام : « لا ضرر ولا ضرار » جمعا بين الأدلة ، وقد اتضح من قول الطوفى أنه يقدم المصلحة على النص ، وقد فهم البعض أن الطوفى يقدم المصلحة على النص مطلقا ، وهـذا الفهم خطأ ويشهد لخطئه وبطلان ما تقدم نقله عن الطوفى ، لكن الطوفى لم يلق تأييداً لرأيه ، إنما وجد معارضة وهجوما ؛

لأن رأيه مخالف لما أجمع عليه علماء الأمة سلفاً وخلفاً ، من وجوب تقديم النص والإجماع على المصلحة ، ورأى نجم الدين الطوفى باطل للأمور الآتية :

الأمر الأول : أن تقديم المصلحة على النص فيه مخالفة للنص ، ويؤدى هذا إلى القول : إلى ارتفاع الوثوق بالنصوص ، فتوصف المصلحة بالقدسية دون النص .

الأمر الثانى : أن القول بتقديم المصلحة على النص يفتح الباب أمام ذوى الأهـــواء والأغراض ، فيقولون فى الدين برأيهم ويفتون بما يوافق هواهم .

وبالجملة ، فالقول بتقديم المصلحة على النص ذريعة الفساد ، وسد باب الذرائع واجب شرعاً ، فقفل هذا الباب مصلحة ، فحينئذ نترك القول بتقديم المصلحة على النص بالمصلحة ، وفى ترك هـذا مصلحة راجحة على المصلحة المقابلة لها ، لأن درء المفاسد مقدم على جلب المصالح ، فإنه يفتح الباب إلى ترك النصوص بالكلية ، بحجة أن هذا مصلحة ، وهذا فساد ما بعده فساد .

الأمر الثالث : أن القول بتقديم المصلحة على النص ، نسخ لما ثبت بالنص بالاجتهاد والرأى ، والنسخ لا يثبت بالاجتهاد والرأى ، إنما يثبت بالنص ، فيكون القول بتقديم المصلحة على النص والإجماع ، هو نسخ للحكم بعد زمان النسخ ، أى بعد زمن التشريع ، وهـذا ضلال ظاهر فهو باطل ، وقد وصفه بعض العلماء بالإلحاد ؛ لأنه قد ضل بتفكيره وتغلب عليه هواه وخضع لشهوته ، ورفض رأيه ابن رجب الحنبلى وغيره ، والشيخ عبد الوهاب خلاف قد قرر فى كتابه فيما لا نص فيه ما حاصله : أن الطوفى

يحتج بالمصلحة المرسلة إطلاقا فيما لا نص فيه أو فيما فيه نص ، وأنه فتح بابا للقضاء على النصوص ، وجعل حكم النص أو الإجماع عرضة للنسخ بالرأى ؛ لأن اعتبار المصلحة ما هو إلا مجرد رأي وتقدير ، وبما قدر العقل مصلحة ، وبالرواية والبحث قدرها مفسدة ، فتعرض النصوص لفسخ أحكامها بالآراء وتقدير العقول خطر على الشرائع الإلهية وعلى كل القوانين ، ثم هو قد سلم أن العبادات والمقدرات لا مجال الاستصلاح فيها ، وسلم أن الأحكام الكلية التى شرعت لحفظ الضروريات والحاجيات لا مجال فيها أيضاً للاستصلاح ؛ لأنها متفقة دائماً والمصلحة يورد رأى مثال الجزئية ورد نص بحكمها ، وعارض هـذا الحـكم المصلحة ليتبين مقياس المصلحة فى رأيه ، وعلى أى ضوء يقدرها »[1] .

(١) مصادر التشريع فيما لا نص فيه للشيخ عبد الوهاب خلاف ص ٨٤ .

المبحث الثامن

المصلحة عند الإمام الغزالى

الإمام الغزالى فقيه أصولى ساهم فى شتى فروع العلم بفكره الثاقب وعقله المستنير ، وقد كتب كتابه المستصفى - كما قال هو - فوق المنخول ودون التهذيب ، فيكون كتابه المستصفى جاء متأخراً عن كتابيه المنخول والتهذيب ، وقد ذكر تعريف المصلحة فى كتبه الثلاثة : المنخول وشفاء الغليل والمستصفى ، كما ذكر شروط العمل بالمصلحة وذكر أقسامها فى بعض كتبه دون البعض ، وتعرض لذكر آراء الأئمة ، فجاء رأى الغزالى مجملا فى بعض كتبه ومفصلا فى البعض الآخر ، فظهر للبعض أن الغزالى لا يقول إلا بالمصالح الضرورية الكلية القطعية ، بناء على اشتراط ذلك فى كتابه المستصفى ، ونحن سنذكر التعاريف للمصلحة عند الغزالى فى كتبه ، ثم نذكر الأقسام والشروط الواردة فى كتبه أيضاً ، ثم نبين رأيه إجمالا .

أولا : تعريف المصلحة عند الإمام الغزالى :

١ — ذكر فى كتابه المنخول الاستدلال وقسمه إلى نوعين :

النوع الأول : الاستدلال المرسل :

وعرفه بقوله : « الذى لا يشهد له فى الشريعة حكم ينطبق عليه » .

أى الذى لم يوجد فى الشرع حكم مماثل له ، وعلى هذا التعريف تكون المصلحة المرسلة المرادة فى تعريف الاستدلال المرسل عند الغزالى هى المصلحة التى لم يشهد لها دليل معين بالاعتبار ، ولم يشهد لها بالإلغاء ، ولم تكن داخلة تحت ما شهد الشرع لجنسها ، وليست ملائمة لمقصود الشرع .

وبالجملة ، فلم يشهد الشارع لجنسها ، وهذه هى المصلحة الغريبة التى عرفت بالمناسب الغريب ، كما صرح بذلك فى كتابه شفاء الغليل والمستصفى ، ومثل لها : بحرمان القاتل من الميراث معاملة له بنقيض مقصوده ، بتقدير أن الشرع لم يرد به ، وهذا المثال افتراضى ، حيث قدر أن الشرع لم يدل على حرمان القاتل من الميراث .

وبعد أن عرض مذاهب الأصوليين فى هذا النوع من المصالح ما بين قائل به ، ومنكر له ومتوسط ، وذكر الأدلة والرد عليها ؛ ثم اختار أنه لا يصح الاستدلال بهذا النوع ؛ لأنه لابد من شهادة الشرع لجنس المصلحة ، وهذا النوع لم يشهد له الشرع بأى نوع من أنواع الأدلة ، واختار رده حيث قال : « والمختار عندنا والصحيح أن الاستدلال المرسل فى الشرع لا يتصور حتى نتكلم فيه بنفى أو إثبات ، إذ الوقائع لا حصر لها ، وكذا المصالح ، وما من مسألة تفرضه إلا وفى الشرع دليل عليها ، إما بالقول أو بالرد ، فإنا نعتقد استحالة خلو واقعة عن حكم الله»[1] .

فالمناسب الغريب أنكره الغزالى ، كما أنكره غيره ، فالإمام مالك الذى نسب إليه العمل بالاستدلال المرسل مطلقاً ينكر العمل بالمناسب الغريب ، فإن المشهور عن الإمام مالك اشتراط الملاءمة لمقصود الشرع فى المصالح المرسلة ، وشهادة الشرع لجنسها ؛ والرأى المقابل لهذا غير المشهور ، هو اشتراط عدم المناقضة لنصوص الشرع ، أى يشترط فى المصالح المرسلة فى جواز العمل بها ألا تكون مناقضة لنص ولا مصادمة لقاعدة ، ولعل هذا

---

(١) المنخول ص ٣٥٥ .

هو الذى استند إليه الإمام الغزالى فى نسبة العمل بالاستدلال المرسل إلى الإمام مالك .

النوع الثانى : الاستدلال الصحيح :

فقد عرفه الإمام الغزالى بقوله : كل معنى مناسب للحكم مطرد فى أحكام الشرع ، لا يرده أصل مقطوع به مقدم عليه من كتاب أو سنة أو إجماع ، فهو مقول به ، وإن لم يشهد له أصل معين »[1] .

فالاستدلال الصحيح عند الإمام الغزالى ، هو المصلحة المرسلة التى لم يدل الدليل المعين على اعتبارها أو إلغائها ، ولكن دل الدليل لاعتبار جنسها ، وذلك لشهادة الشرع لجنس المصالح ، فهى التى سكت عنها الشارع ، فلم يشهد لها بالاعتبار ، ولم يشهد لها بالإلغاء ، لكنها ملائمة لمقصود الشارع ، وهذه المصلحة يجوز العمل بها عند الإمام الغزالى ؛ لأنها مناسب مطرد ، ولم يردها أصل مقطوع به من الكتاب أو السنة أو الإجماع .

فالاستدلال المرسل الذى رده الغزالى هو الذى لم يشهد لجنسه ، وهذا هو الفارق بينه وبين الاستدلال الصحيح الذى قبله الغزالى وجوز بناء الأحكام عليه ؛ لأن الشارع قد شهد لجنسه ، وأيضاً يفرق الاستدلال المرسل عن الصحيح ، إذ الاستدلال الصحيح لا يمكن تقسيمه ولا ضبطه ولا حصره ، فقد يكون عاما ، وقد يكون خاصا ، وقد يكون كليا ، وقد يكون جزئيا .

---

(١) المنخول ص ٣٦٤ .

٢ — تعريف المصلحة فى كتابه شفاء الغليل :

والتى عبر عنها بالمناسب المرسل ، فقد عرفها بقوله : « المناسب الملائم الذى لم يشهد له أصل معين ، وهو الذى يلقب فى لسان الأصوليين بالاستدلال المرسل »[١] .

فالمصلحة عند الإمام الغزالى على هذا التعريف هى الملائم الذى ظهر وجوده فى الفرع ، ولم يشهد له أصل معين لعينه ، إنما شهد لجنسه ، أى شهد الشرع لجنس المصالح ، ويشهد لذلك قوله : « أما المناسب المرسل ، وهو الذى يعبر عنه الفقهاء بالاستدلال المرسل وهو التعلق بمجرد المصلحة من غير استشهاد بأصل معين »[٢] .

وقد ذكر فى هذا التعريف : أنه تعريف المناسب المرسل الذى هو دليل على المناسب الغريب ، وحكى الاتفاق على رده .

٣ — تعريف المصلحة فى كتابه المستصفى :

فقد عرف المصلحة بقوله : « المصلحة عبارة فى الأصل عن جلب منفعة أو دفع مضرة »[٣] .

وهذا تعريف المصلحة فى اللغة ، ثم عرف المصلحة فى الاصطلاح بقوله : « هى المحافظة على مقصود الشرع ، ومقصود الشرع فى الخلق خمسة ، وهو أن يحفظ عليهم دينهم ونفسهم وعقلهم ونسلهم ومالهم »[٤] .

---

(١) شفاء الغليل ص ١٨٨ .

(٢) شفاء الغليل ص ٢٠٧ .

(٣) المستصفى ج ١ ص ٢٨٦ .

(٤) المستصفى ج ١ ص ٢٨٧ .

وقد سبق هذا التعريف فى صدر هذا البحث ، وتكلم الإمام الغزالى فى كتابه المستصفى عن أقسام المصلحة وشروطها ، وبين المقبول منها والمردود ، وقد اتضح أن الغزالى قد عرف المصلحة تارة باعتبارها دليلا على كون الوصف علة ، كما جاء فى شفاء الغليل ، وتارة عرفها باعتبارها دليلا مستقلا كما ذكر ذلك فى المنخول والمستصفى ، إذ أن المحافظة على مقصود الشارع قد شهدت له أدلة من الكتاب والسنة ، كما ثبت ذلك بالإجماع ، وأيضاً المحافظة على مقصود الشارع أمر ظهرت ملاءمته ، كما بين مقصود الشارع بالمحافظة على الدين والنفس والنسل والعقل والمال ، وهذه أمور ضرورية مراعاة فى كل ملة .

ثانياً أقسام المصلحة عند الإمام الغزالى :

فقد ذكر الإمام الغزالى أقسام المصلحة فى كتابه شفاء الغليل ، وكتابه المستصفى ولم يختلف فى تقسيمه المصلحة فى هذين الكتابين إلا أنه زاد فى كتابه شفاء الغليل تقسيما ثالثاً وهو بحسب الظهور والخفاء إلى مصلحة عامة وغالبة ونادرة .

وخلاصة ما جاء فى أقسام المصلحة عند الغزالى : أنه قد قسم المصلحة إلى ثلاثة تقسيمات ، فقد قسم المصلحة بحسب قوتها فى ذاتها إلى :

(ا) ضرورية .
(ب) حاجية .
(ج) تحسينية .

(ا) المصلحة الضرورية : وهى ما كانت إحدى الضروريات الخمس

التى هى حفظ الدين ، وحفظ النفس ، وحفظ النسل ، وحفظ العقل ، وحفظ المال .

فهذه هى المصالح الضرورية التى قصد الشارع تحقيقها والمحافظة عليها .

ومثل للمصلحة الضرورية بضرب الخراج على الأغنياء فى أموالهم ليجهز به الجيش ، وذلك إذا خلى بيت المال عن الأموال ، فلم يجد الحاكم مالا فى خزينة الدولة يجهز بها الجيش ، من إعداد العدة من سلاح وما يستلزم ذلك ، فيجوز للحاكم أن يفرض ضرائب مالية على الأغنياء فى أموالهم يجهز بها الجيش من أجل المحافظة على الدين ، وذلك بإظهار شوكة الأمة والمحافظة على كيانها ، فلو لم يفرض الحاكم الخراج لضعفت الدولة الإسلامية بسبب عدم قدرتها على القيام بمؤونة الجند الذين يقومون بحراستها ، فيطمع فيها الأعداء فتزول شوكة الإسلام وقوته ، فيضيع الدين وأهله ، فهذه مصلحة ضرورية متعلقة بحفظ الدين ، وهى مصلحة ملائمة لمقصود الشارع ، وهى عامة متعلقة بجميع أفراد الأمة ، لأن مصلحة حفظ الدين وعدم تعرض الأعداء له مصلحة عامة لجميع المسلمين .

(ب) المصلحة الحاجية : وهى التى لم تبلغ مبلغ الضرورة ، أى أنها غير ضرورية لكن يلحق الناس بفقدها حرج ومشقة إذا فاتت المصلحة الحاجية، ومثل للمصلحة الحاجية : ما إذا عم الحرام الأرض وأطبق ، ولم يتميز عن الكسب الحلال ، ولا سبيل إلى التعيش ألا بتناوله ، جاز تناوله لأجل الضرورة ، ويجوز تناول الحرام زيادة على ما يسد الرمق وفوق الضرورة من أجل الحاجة ، لأنه لو اقتصر على الضرورة وهو ما يسد الرمق لتعطلت المكاسب وانبتر النظام ولم يزل الخلق فى مقاساة ذلك إلى أن يهلكوا ،

وفيه خراب أمر الدين وسقوط شعائر الإسلام ؛ لذلك يجوز لهم تناول مقدار الحاجة ولا ينتهى إلى حد الترفه والتنعم والشبع ولا يقتصر على حد الضرورة ، ثم يبين أنها مصلحة عامة وأن هذه مصلحة ظاهرة بعمومها وملاءمتها لنظر الشرع ولا مرية فيه ، فهذه مصلحة حاجية ملائمة لتصرفات الشرع وعامة لأنها تشمل عامة الخلق أو الأغلبية ، إذا ما انحصر ذلك فى ناحية معينة من الأرض[1] .

والناظر فى هذا المثال يجد أنه من المصالح الحاجية فى أول النظر ؛ لأن الناس محتاجون إلى المكاسب ، لكن بعد التدقيق وظهور انتشار الحرام واختلاطه بالحلال وعدم التمييز بينهما ينتهى الأمر إلى المصالح الضرورية ؛ لأنه لو لم يشرع ذلك لأدى إلى هلاك الأنفس وإذا هلكت الأنفس انعدم الدين وتعطلت شعائره ، وأصبح العالم خرابا لعدم وجود من يتدين ويقيم الشعائر ويعمر الحياة ، وهذه أمور ضرورية قصد الشارع حفظها .

(ج) المصلحة التحسينية : وهى التى ليست من المصالح الضرورية ، وليست من المصالح الحاجية التى يترتب على فواتها حرج ومشقة ، إنما هى أمور تنزيلية وكمالية يترتب على فواتها فوات الكمال والتحسين والتزيين . قال الإمام الغزالى فى شفاء الغليل : « فقد رتبنا المناسب فيما تقدم على ثلاثة مراتب ، وذكرنا أن منها ما يقع فى رتبة الضروريات ، ومنها ما يقع فى رتبة الحاجيات ، ومنها ما يقع فى رتبة التحسينيات والتزينات »[2] .

---

(١) شفاء الغليل ص ٢٤٥ ، ٢٤٦ .

(٢) شفاء الغليل ص ٢٠٨ .

القسم الثانى : المصلحة بحسب شهادة الشرع لها تنقسم إلى ثلاثة أقسام :

١ — مصلحة شهد الشرع لاعتبارها .

٢ — مصلحة شهد الشرع لإلغائها وبطلانها .

٣ — مصلحة لم يشهد لها بالاعتبار ولا بالإلغاء ، وإنما سكت عنها الشارع وسماها المصلحة الغريبة ، وهى التى لم يشهد الشرع لجنسها ، لكنها لا تناقض نصا . وأيضاً : اتباعها أحداث أمر بدعى لم يعهد فى الشرع مثله ، وسمى الأولى التى شهد لها الشرع بالمصلحة المعتبرة ، وسمى الثانية بالمصلحة الملغاة ، وسمى الثالثة المصلحة الغريبة ، وذكر التقسيمين المذكورين فى كتابه المستصفى أيضاً ، فقسمها إلى :

١ — ضرورية وحاجية وتحسينية .

٢ — قسمها إلى مصلحة شهد الشرع لها بالاعتبار ، وإلى مصلحة شهد الشرع ببطلانها ، وإلى ما سكت عنها الشرع فلم يشهد لها بالاعتبار ولا بالإلغاء ، فقال فى شفاء الغليل : « ونقسمها نوعا آخر من التقسيم فنقول : هى تنقسم إلى ما يلتى فى الشرع ملاحظة جنسها فهو المعتبر وإلى ما يصادم فى محل نصا للشرع يتضمن اعتباره تغيير الشرع فهو باطل عندنا ، وإلى ما سكتت شواهد الشرع ونصوصه عنه ، فلا يناقضه نص ، ولا يشهد لجنسه شرع ، فهى المصلحة الغريبة التى يتضمن اتباعها إحداث أمر بديع لا عهد بمثله فى الشرع . هذا وجه انقسامها من حيث الإضافة إلى شواهد »[1] .

---

(١) شفاء الغليل ص ٢٠٩ ، ٢١٠ ، وانظر المستصفى جـ ١ ص ٢٨٤ .

ومما تقدم يتضح أن الإمام الغزالى لا يقول بالمصلحة الغريبة ، إنما يردها فلا يجوز العمل بها ، ومن باب أولى يرد المصلحة الملغاة ، فالعمل بها باطل عند الأصوليين والغزالى منهم ، وأما المصلحة الملائمة لمقصود الشرع التى شهدت النصوص لجنسها ، فالغزالى يقول بها ويجوز بناء الأحكام عليها .

التقسيم الثالث : بحسب الظهور والخفاء ، فقد قسم الغزالى المصلحة بالنظر إلى ظهورها وخفائها إلى ثلاثة أقسام :

١ — مصلحة عامة : وهى التى تكون متعلقة بمصلحة عامة فى حق الخلق كافة لا تختص بمجموعة ولا بفرد واحد معين .

٢ — المصلحة الغالبة : وهى التى تتعلق بمصلحة الأغلب ، وليس بمصلحة جميع الخلق ، ولا خاصة بمصلحة أفراد محدودين .

٣ — المصلحة الخاصة والنادرة : وهى التى تتعلق بفرد معين فى واقعة نادرة .

يقول الغزالى : وتنقسم قسمة أخرى بالإضافة إلى مراتبها فى الوضوح والخفاء ، فمنها ما يتعلق بمصلحة عامة فى حق الخلق كافة ، ومنها ما يتعلق بمصلحة الأغلب ، ومنها ما يتعلق بمصلحة شخص معين فى واقعة نادرة ، وتتفاوت هذه المراتب بتفاوت مصالحها فى الظهور ؛ وكل ذلك حجة ، بشرط ألا يكون غريبا بعيداً ، وبشرط ألا يصادم نصا ولا يتعرض له بالتغيير »[1] .

---

(١) شفاء الغليل ص ٢١٠ ، ٢١١ .

وهذا نص صريح من الإمام الغزالى يدل على أن المصلحة العامة والغالبة والخاصة حجة عنده يجوز بناء الأحكام عليها بشرطين :

١ - ألا تصادم نصا .

٢ - ألا تعود المصلحة فى جواز العمل بها على النص بالتغيير ولم يشترط العموم فى المصلحة ولا كونها غالبة ، إنما جوز العمل بالمصلحة النادرة ، أى الخاصة بآحاد الناس بشرط ألا تكون غريبة ، وألا تصادم نصا وألا تغيره ، وأن تكون ملائمة لمقصود الشارع ، وقد شهد الشرع لجنسها . وقد ذكر الإمام الغزالى مذاهب العلماء ، فبين أن الإمام مالكا يقول بالمصلحة المرسلة ، والإمام الشافعى تردد فى القول بها . هذا ما ذكره فى شفاء الغليل ، وذكر فى المنخول أن الإمام الشافعى له فى العمل بالمصلحة مسلكان :

أحدهما : يقول بها كالإمام مالك .

والثانى : يقول بها بشرط الملاءمة ، ثم بين رأيه .

وحاصله : أن الإمام الغزالى يقول بالمصلحة الضرورية والحاجية ، وهى المصلحة المعتبرة ، كما يقول بالمصلحة التى هى فى محل الضرورة ، أو الحاجة ، فيجوز بناء الحكم عليها ، إذا كانت المصلحة ضرورية وحاجية ، أو فى محل الحاجة أو الضرورة ، أى ينتهى الأمر فيهما إلى الضرورة أو الحاجة ، أما المصلحة التحسينية ، فلا يقول بها ، ولا يجوز العمل بها إلا بشرط ، وهى أن تعتضد من الشرع بشاهد ، ومعنى هذا : أن المصلحة التحسينية لا يجوز العمل بها إلا إذا دل الدليل المعين عليها ، وإلا فهى نوع من الرأى والاستحسان بالعقل فهو تشريع بالعقل فلا يجوز .

أما المصلحة المرسلة وهى الملائمة لقواعد الشرع وتصرفاته الداخلة

تحت جنس ما اعتبره الشارع ، فإنها حجة عند الغزالى فى بناء الأحكام عليها ، فما جاء فى شفاء الغليل هو عين ما جاء فى المنخول من أن المصلحة المرسلة التى سماها فى المنخول بالاستدلال الصحيح هى التى لم يدل الدليل المعين على اعتبار عينها ، ولم يدل الدليل المعين على إلغائها ، إنما شهد الدليل غير المعين لها بالاعتبار ، وذلك بشهادة الشرع لجنسها وكونها ملائمة لمقصود الشارع .

فالمناسب المرسل عند الإمام الغزالى ليس هـو المصلحة المرسلة والاستدلال المرسل الذى هو عند غيره ، إنما هو المصلحة المعتبرة التى هى المناسب الملائم الذى شهد الشرع لجنسه ، وهذا هو محل وفاق بين العلماء فى جواز التعليل به .

والدليل على ذلك : قول الغزالى فى شفاء الغليل ، وقد بان على الجملة أن المناسب الغريب الذى لا يلائم تصرفات الشرع ، أو المناسب الملائم الذى يلقب فى لسان الفقهاء بالاستدلال المرسل »[1] .

وعلى هذا المصلحة المرسلة أو المناسب المرسل هو الملائم المقابل للمؤثر الذى هو أحد أقسام المناسب ، فالمناسب الملائم حجة بالاتفاق ، أما الغريب منه ، أى غريب المناسب الملائم الذى ثبت فيه الحكم بالترتيب فقط دون شهادة الشرع لجنسه فهو حجة عند البعض »[2] .

ثالثاً : شروط العمل بالمصلحة عند الإمام الغزالى :

قد ذكر الإمام الغزالى شروطاً للعمل بالمصلحة فى كتابه شفاء الغليل

---

(١) شفاء الغليل ص ١٨٨ .

(٢) مختصر ابن الحاجب وشرح العضد جـ ٢ ص ٢٤٢ ، وانظر مسلم الثبوت جـ ٢ ص ٢٦٥ .

والمستصفى ، والشروط التى ذكرها فى شفاء الغليل ، ذكر لجواز العمل بالمصلحة ثلاثة شروط :

١ — أن تكون ملائمة لتصرفات الشارع .

٢ — أن لا تكون مصادمة لنص أو إجماع .

٣ — أن لا تعارض مصلحة تساويها أو تفضلها .

الشرط الأول : الملاءمة لتصرفات الشرع ، ويعنى بها الإمام الغزالى أن المصلحة لابد أن تتصف بوصفين .

الوصف الأول : عدم البعد عن المصالح الثابتة شرعا وعدم الغرابة .

الوصف الثانى : القرب من المصالح الثابتة المعتبرة شرعا ، أى أن تكون قريبة من الأصول ، وذلك بشهادة الشرع لجنسها فى الجملة وظهور قربها من اعتبره الشارع . قال الإمام الغزالى : أما الواقع فى المناسبات فى رتبة الضروريات أو الحاجيات كما فصلناها ، «فالذى نراه فيها ، أنه يجوز الاستمساك بها ، إن كان ملائماً لتصرفات الشرع ، ولا يجوز الاستمساك بها إن كان غريباً لا يلائم القواعد »[1] .

الشرط الثانى : ألا تصادم المصلحة نصا :

ومعنى هذا : أن الحادثة والنازلة المعروضة على المجتهد ، إذا وجد فيها المجتهد حكما ثابتاً بالنص ، أو أمكن إلحاقها بالمنصوص عليه فلا يجوز له إثبات حكم فيها مخالفاً لما ثبت بالنص أو القياس بناء على مصلحة تخيلها

---

(١) شفاء الغليل ص ٢١٢ .

المجتهد ؛ لأن ذلك يؤدى إلى تعطيل النص وتغيير الحكم الثابت به ، فإذا ثبت مخالفة الحكم الثابت بالمصلحة لما ثبت بالنص وجب تركه وبطل العمل بالمصلحة وتعيين الواجب الذى هو العمل بالحكم الثابت بالنص . قال الإمام الغزالى : «وكل ذلك حجة بشرط أن لا يكون غريباً بعيداً وبشرط ألا يصدم نصا ولا يتعرض له بالتغيير »[1] ويقول : «وتنقسم إلى مايصادم فى محل نصا للشرع ، يتضمن اعتباره تغيير الشرع فهو باطل عندنا »[2] .

الشرط الثالث : ألا تعارض المصلحة الموجودة فى الواقعة مصلحة أخرى تساويها ، أو تفضل عليها . فعند التساوى ليس ترجيح إحدى المصلحتين بأولى من الأخرى فلا تكون المصلحة المرسلة حجة وعند الأفضلية تكون المصلحة الفاضلة هى الراجحة .

ومثل لهذا بضرب المتهم بالسرقة ليقر بالمال المسروق حتى يقام عليه الحد حفظا للأموال ، والمحافظة على المال مصلحة عارضتها مصلحة المتهم ، فقد يلحقه الضرر ، فالمحافظة التى هى حفظ النفس تقتضى المنع من ضربه ، فقد يكون بريئاً ، وتعذيب البرىء لم يعهد فى الشرع ، فتساوت المصلحتان فى نظر الإمام الغزالى فيسقط التعليل بها .

قال الإمام الغزالى : فإن قال قائل : المصلحة داعية إلى الضرب بالتهم فى السرقة والقتل وما يجرى خفية وغيلة ، فإن الجانى لا يقر على نفسه مختاراً ، وإقامة الحجج والبينات على الاختزال الجارى فى ظلام الليل ممتنع ،

---

(١) شفاء الغليل ص ٢١٠ ، ٢١١ .

(٢) شفاء الغليل ص ٢٠٩ ، ٢١٠ .

وتعطيل الحقوق لا سبيل إليـــه ، وقد رأى مالك ذلك فما رأيكم فيه ، ولا مصلحة أظهر من هذه ، إن كان لـكم رأى فى اتباع المصالح فتوافقونه عليه ، وهو خلاف رأى الشافعى ، أو تخالفونه ، وفى المخالفة إبطال القاعدة التى مهدتموها فى جواز اتباع المصالح ؟

قلنا : هذه المصلحة غير معمول بها عندنا ، وليس لأنا لا نرى اتباع المصالح ، ولـكن لأنها لم تسلم عن المعارضة بمصلحة تقابلها ، فإن الأموال والنفوس معصومة وعصمتها تقتضى الصون عن الضياع ، وأن من عصمة النفوس أن لا يعاقب إلا جان وأن الجناية تثبت بالحجة ، وإذا انتفت الجناية استحالت العقوبة ، فـكان فى المصير إليه نوع آخر من الفساد ، فإن المأخوذ بالسرقة قد يكون بريئاً عن الجناية ، فالهجوم على ضربه تفويت لحق عصمته من نفسه ناجز الأمر موهوم يرجع حاصله إلى التشوف إلى تأكيد عصمة المـال ، فإن كانت مصلحة ذى المـال فى ضربه رجاء أن يكون هو الجانى فيقر ، فمصلحة المأخوذ فى الـكف عنه وترك الإضرار به ، وليس أحدهما برعاية مصلحته أولى من الآخر » .

ويقول فى موضع آخر : « والمانع فى هـذا المثال تقابل المصلحة من الجانبين »[1] .

وقد نسب الإمام الغزالى القول بجواز ضرب المتهم السارق من أجل أن يقر بالمـال المسروق إلى الإمام مالك . وقال : إنه مبنى على المصلحة ، وفى الحقيقة أنها فتوى لأحد علماء المـالكية وهو سحنون .

---

(١) شفاء الغليل ص ٢٢٨ إلى ص ٢٣٠ ، ٢٣٤ .

جاء فى الشرح الكبير : « وقال سحنون : يعمل بإقرار المتهم بإكراهه وبه الحكم ، أى إن ثبت عند الحاكم أنه من أهل التهم فيجوز سجنه وضربه ويعمل بإقراره »[١] .

وسند هذه الفتوى النص كما ذكر ابن القيم ، وهو حينما خبأ عم حيي ابن أخطب مال ابن أخيه حيي ، فأمر النبى ﷺ بتهديده فمسه أحد أصحابه بشىء من العذاب حتى أقر .

واستدل الغزالى على عدم جواز ضرب المتهم من أجل الإقرار ، فإن السرقات كثرت فى عهد الصحابة ، ولم ينقل عنهم ضرب المتهم من أجل الإقرار ، فكان ذلك مرجحاً على عدم جواز الأخذ بتلك المصلحة . قال الإمام الغزالى : ويعتمد هذا بأمر وهو أن الجنايات قد كثرت فى عهد الصحابة من السرقة وغيرها ، ولم ينقل عنهم قط إلا الحكم بالإقرار أو بالحجة ، أو باليمين ، فأما العقوبة بالتهمة فلم يصر إليه منهم سائر مع كثرة الوقوع »[٢] .

الشروط التى ذكرها فى المستصفى :

ذكر الإمام الغزالى للعمل بالمصلحة فى كتابه المستصفى ثلاثة شروط :

الشرط الأول : أن تكون المصلحة ضرورية ، أى يرجع العمل بها إلى حفظ مقاصد الشرع الخمسة ، وهى : حفظ الدين ، وحفظ النفس ، وحفظ النسل ، وحفظ العقل ، وحفظ المال .

---

(١) الشرح الكبير على مختصر خليل جـ ٤ ص ٣٤٥ .

(٢) شفاء الغليل ص ٢٣١ .

الشرط الثانى : أن تكون كلية ، أى يتعلق بها الحكم لمصلحة الكافة .

الشرط الثالث : أن تكون قطعية .

وهذه الشروط الثلاثة ، هى شروط المصلحة المعتبرة التى ثبت اعتبارها بالنص والإجماع ، سواء دل النص على عين المصلحة فى عين الحكم أم دل على العين فى الجنس ، أم دل على الجنس فى الجنس ، أم دل عليه الجنس فى العين ، فإنه يشترط فى المصلحة المعتبرة أن تكون ضرورية كلية قطعية .

ومثل لهذه المصلحة بمسألة الترس ، وذلك إذا تترس الكفار بأسرى المسلمين جاز المسلمين رمى الترس وقتلهم لنجاة كل الأمة ؛ لأن فى قتل الترس حفظ جميع أفراد الأمة ، وهذه مصلحة كلية ، كما يتعلق بها حفظ الدين ، وأيضاً يجوز ذلك إذا قطعنا بأننا لو لم نرم الترس لهجم علينا العدو وقتل الترس وقتل باقى الجيش واستولى علينا ، وفى ذلك ضياع الدين وهلاك الأمة .

ويلاحظ أن اشتراط هذه الشروط الثلاثة يخرج الشروط المضادة لها ؛ فالضرورية تخرج الحاجية ، فلا يجوز العمل بالمصلحة الحاجية .

ومثالها : ما إذا تترس الكفار فى قلعة بمسلم ، فإنه لا يحل قتل المسلم ولا يجوز رمى الترس ؛ لأن المصلحة فى ذلك حاجية وليست ضرورية ولم يتعلق حفظ الدين بالاستيلاء على القلعة ، فالمصلحة الحاجية لا يجوز العمل بها إلا إذا كانت فى محل الضرورة ، وكذلك المصلحة التحسينية لا يجوز العمل بها إلا إذا تعضدت بشاهد من الشرع دل على اعتبار عينها واشتراط الكلية يخرج المصلحة الجزئية فلا يجوز العمل بها .

ومثالها : كما إذا ركب جماعة فى سفينة وأشرفت على الغرق لثقل حمولتها، وفى الغرق هلاك جميع من فيها ، فإذا تيقن من فى السفينة أن نجاتهم متوقفة على إلقاء البعض فى البحر فلا يجوز إغراق البعض لنجاة الباقين ؛ لأن المصلحة المتعلقة بنجاة الباقى ليست كلية ، إنما هى جزئية ، فإذا تعلقت المصلحة بشخص معين ، أو تعلقت بأشخاص محصورين فلا يجوز العمل بها ولا بناء الحكم عليها ؛ لأنها غير كلية واشتراط القطعية فى المصلحة الضرورية الكلية يخرج المصلحة الظنية كما إذا لم نقطع بتسليط الكفار علينا إذا لم نرم الترس ، وحينئذ لا يجوز رمى الترس لعدم القطع أو الظن القريب من القطع بتسليط الكفار علينا .

قال الإمام الغزالى فى المستصفى : « فهذه أمثال مصلحة غير مأخوذة بطريق القياس على أصل معين ، وانقدح اعتبارها باعتبار ثلاثة أوصاف ، أنها ضرورية قطعية كلية »(١) .

ثم قال : « وليس فى معناها ما لو تترس الكفار فى قلعة بمسلم إذ لا يحل رمى الترس إذ لا ضرورة فبنا غنية عن القلعة فنعدل عنها إذ لم نقطع لظفرنا بها ؛ لأنها ليست قطعية بل ظنية ، وليس فى معناها جماعة فى سفينة لو طرحوا واحداً منهم لنجوا وإلا لغرقوا بجملتهم لأنها ليست كلية إذ يحصل بها هلاك عدد محصور ، وليس ذلك كاستئصال كافة المسلمين ؛ ولأنه ليس بتعين واحد للإغراق إلا أن يتعين بالقرعة ولا أصل لها ، وكذلك فى مخمصة لو أكلوا واحداً بالقرعة لنجوا فلا رخصة فيه ؛ لأن المصلحة ليست كلية »(٢) .

---

(١) المستصفى ج ١ ص ٢٩٤ .

(٢) المستصفى ج ١ ص ٢٩٦ ، ٢٩٧ .

المقارنة بين ما جاء فى شفاء الغليل والمستصفى :

١ — إن الإمام الغزالى يعمل بالمصالح الضرورية ، ويعمل بالمصالح الحاجية التى هى فى محل الضرورة ، كما يعمل بالمصلحة الحاجية التى لم يتوفر فيها الشرط السابق ذكره ، ويعمل بالمصلحة التحسينية إذا اتعضدت بشاهد من الشرع ، وبين أن المصالح الضرورية والحاجية التى هى فى محل الضرورة يجوز العمل بها إتفاقا ، وليست محل خلاف .

٢ — إن الإمام الغزالى ذكر فى شفاء الغليل . وكذلك فى المنخول : أن المصلحة المرسلة التى أطلق عليها فى المنخول الاستدلال الصحيح يجوز العمل بها بشرط الملاءمة لمقصود الشارع وتصرفاته ، وشهادة الشارع لجنسها ، وبشرط ألا تخالف نصاً ، وبشرط ألا تعارضها مصلحة أخرى تساويها ، أو تزيد عليها .

٣ — أنه يعمل بالمصلحة الكلية والجزئية والعامة والخاصة والغالبة والنادرة كما يبين ذلك فى كتابه شفاء الغليل .

أما فى كتابه المستصفى الذى يؤخذ من اشتراطه الضرورية ، والقطعية ، والكلية أنه لا يعمل إلا بالمصالح الضرورية والحاجية إذا كانت فى محل الضرورة ، والتحسينية إذا تعضدت بشاهد ، أما المصلحة الحاجية التى ليست فى محل الضرورة ، وكذلك المصلحة التحسينية التى لم يعضدها شاهد من الشرع لا يجوز العمل بهما ولا بناء الحكم عليهما ؛ لأنه استحسان بالعقل وعمل بالرأى ، وكذلك لا يجوز العمل بالمصلحة الجزئية لأنها ليست كلية ، ولا يجوز العمل بالمصلحة الظنية ؛ لأنها ليست قطعية ، وسكت عن المصلحة المرسلة التى لم يدل الدليل على اعتبارها أو إلغائها وإنما سكت عنها لأن الشارع

يشهد لها بالاعتبار ولا بالإلغاء ، أما المصالح الغريبة وهى التى لا تلائم مقصود الشرع ولا تصرفاته وليست داخلة تحت جنس ما اعتبره الشارع فلا يعمل بها الإمام الغزالى ، وليست حجة عنده فى بناء الأحكام عليها ، أما المصالح المرسلة التى توفرت فيها الشروط الملائمة وعدم مخالفتها النص ، وعدم وجود مصلحة أخرى تساويها أو تفضل عليها تعارضها ، فهى حجة عنده ويجوز بناء الأحكام عليها ، فمذهبه موافق لمذهب الإمام مالك ، والإمام الشافعى وإن لم تكن عنده دليلا مستقلا ، سواء أكانت المصلحة حاجية خاصة أم غالبة ، ويؤيد ذلك ما ذكره فى شفاء الغليل من الأقسام ، وبين أن كل هذا حجة ما دامت متوفرة فيه الشروط التى تقدم ذكرها .

وأما ماذكره فى المستصفى من اشتراط الضرورية والكلية والقطعية ، فهى شروط للقطعى بالمصلحة المعتبرة التى دل الدليل المعين على اعتبارها فهى مصالح ضرورية ؛ لأن القول بها يرجع إلى حفظ مقاصد الشرع الخمسة ، فهى ليست محل خلاف ، إنما هى محل اتفاق ، فالكل قائل بجواز التعليل بها ؛ لأنها من المصالح المعتبرة ، فهى أصل مقطوع به ، وبين الإمام الشاطبى أن هذا الأصل قطعى ؛ لأنه ثابت بأدلة متعددة من الكتاب والسنة والإجماع وتفاريق الأمارات وقرائن الأحوال ، والإمام الشاطبى تأثر كثيراً بالإمام الغزالى فى كتاباته ، فهذه الشروط شروط للقطع بها فلا تدل على عدم الجواز بالمصالح الحاجية أو التحسينية أو الجزئية أو الظنية أو الخاصة ، فهذه المصالح محل اجتهاد ، فإذا أدى اجتهاد مجتهد إلى بناء الحكم عليها لما وجد فيها من شرائط العمل بها جاز ذلك ما دامت ملائمة شهد الشرع لجنسها ولم تناقض

نصاً ولم توجد مصلحة أخرى تعارضها ، وإلى هـذا ذهب ابن السبكى وشارحه الجلال المحلى والبنانى والشيخ زكريا الأنصارى فى مختصره ، وأيد ذلك الشيخ بخيت المطيعى .

قال ابن السبكى فى جمع الجوامع : وليس منه - أى المناسب المرسل - مصلحة ضرورية كلية قطعية ، لأنها مما دل الدليل على اعتبارها ، فهى قطعاً ، واشترطها الغزالى للقطع بالقول به لا أصل القول به . قال : والظن القريب من القطع كالقطع .

قال الجلال المحلى : « لجعلها منه مع القطع بقبولها » وقال البنانى : « قلت الذى يفيده صنع المصنف بل تكاد أن تصرح عبارته به أن الغزالى قائل بالمرسل إذا لم تكن المصلحة بالصفات المذكورة ، إذ لو كان مذهب الغزالى أنه لا يقول بالمرسل إلا إذا كانت المصلحة بتلك الصفات لكان سياق الحكاية عنه أن يقول : وقول الغزالى إن كانت المصلحة ضرورية إلخ »(١) .

وقال الشيخ زكريا الأنصارى فى مختصره : وليس منه - أى المناسب المرسل - مصلحة ضرورية كلية أى متعلقة بكل الأمة قطعية أو ظنية قريبة منها لدلالة الدليل على اعتبارها ، فهى حق كلى قطعاً ، واشترطها الغزالى للقطع بالقول بالمناسب المرسل لا لأصل القول به لجعلها منه مع القطع بقبولها(٢) .

---

(١) جمع الجوامع مع حاشيته ج ٢ ص ٢٨٤ .
(٢) غاية الوصول شرح لب الأصول ص ١٢٥ .

ويقول الشيخ بخيت المطيعى : « قال الإسنوى : والثالث وهو رأى الغزالى واختاره المصنف أنه إن كانت المصلحة ضرورية » ثم قال : « هذا القول صريح فى أن ما قاله الغزالى قسم من المرسل الذى لم يدل دليل على إلغائه ولا على اعتباره ، وليس كذلك ، بل هو مما قام الدليل على اعتباره »[1] .

ويتضح من هذه النصوص أن الإمام الغزالى قد اشترط هذه الشروط للقطع فهذه المسألة لجواز العمل .

وذهب البعض : إلى أن الإمام الغزالى لا يعمل بالمصلحة الحاجية التى ليست فى محل الضرورة ، ولا يعمل بالمصلحة التحسينية إلا إذا تعضدت بشاهد ، ولا يعمل بالمصلحة الجزئية ، ولا المصلحة الظنية .

واستدل على ذلك بما ذكره الغزالى من أمثلة يوضح فيها أضاد الشروط التى هى الضرورية والكلية والقطعية ، كمسألة الترس لأهل قلعة ، ومسألة السفينة ، وهــذا لا دليل عليه من أن الإمام الغزالى ينكر العمل بالمصلحة المرسلة ما دامت قد توفرت فيها الشروط التى ذكرها فى شفاء الغليل .

وذهب البعض إلى أن الإمام الغزالى يعمل بالمصلحة الضرورية والحاجية بشرط العموم والشمول والغلبة ، وهذا لا دليل عليه أيضاً ، فإنه قد صرح فى شفاء الغليل بجواز العمل بالمصالح الضرورية والحاجية

---

(١) سلم الوصول جـ ٤ ص ٣٨٧ .

والتحسينية ، وصرح بجواز العمل بالمصلحة العامة والغالبة والنادرة ، كما صرح بجواز العمل بالمناسب المرسل الملائم لتصرفات الشرع الذى لم يناقض نصاً فنهجه واحد .

وما ذكر فى المستصفى من شروط المصلحة لا يدل على أنه قد رجع عما قاله فى شفاء الغليل والمنخول ، فإنه يرى أن المصلحة دليل غير مستقل ، والله أعـــلم .

المبحث التاسع

الفرق بين المصلحة والقياس والاستحسان والبدع

أولا : الفرق بين المصلحة والقياس ، والمراد بالمصلحة التى نعقد المقارنة بينها وبين القياس وغيره ، هى المصلحة المرسلة ، إذ المصلحة المعتبرة قد تكون علة للقياس ، فهناك أمور مشتركة بين المصلحة والقياس ، وأمور غير مشتركة فهما يتفقان فيما يأتى :

الأمر الأول : يتفقان فى أن كلا منهما دليل ظنى ، إذ المسألة التى يراد إثبات الحكم فيها ، وهى الفرع فى القياس لا نص فيها ولا إجماع يدلان على حكم معين ، فهى مسألة اجتهادية ، فالحكم الثابت بالقياس ظنى ، وكذلك الحكم الثابت بالمصلحة المرسلة ظنى ؛ لأن كلا منهما دليل ظنى ، والدليل الظنى لا ينتج إلا الظن ، وشرط العمل بالقياس ألا يكون الحكم الثابت به ثابتاً بدليل من الكتاب والسنة والإجماع ، وكذلك شرط العمل بالمصلحة المرسلة ألا يوجد دليل معين من الكتاب أو السنة أو الإجماع أو القياس يدل على حكم معين ، فكل من القياس والمصلحة نوع من أنواع الاجتهاد .

الأمر الثانى : الذى يتفقان فيه أن كلا منهما مبنى على رعاية المصلحة التى يغلب على الظن أنها تصلح أن تكون مناطاً وعلة لتشريع الحكم .

وجه المخالفة بينهما :

يختلفان فى أمرين ، فتفارق المصلحة المرسلة القياس فى الأمرين الآتيين:

الأمر الأول : أن القياس هو إثبات مثل حكم معلوم فى معلوم آخر

لاشتراكهما فى العلة ، أو هو مساواة بين الفرع والأصل فى علة الحكم .
فالقياس له نظير وهو الأصل ثبت حكمه بالكتاب أو السنة أو الإجماع
يقاس عليه لوجود معنى مشترك بين الفرع والأصل وهو العلة ، فالوقائع التى
يحكم فيها بالقياس لها نظير وشبهة منصوص على حكمه فى الكتاب أو السنة
أو الإجماع يمكن قياسها عليه لاشتراكهما فى العلة التى من أجلها شرع الحكم
فى المنصوص أو المجمع عليه .

وأما المصلحة المرسلة ، فهى التى سكت عنها الشارع ، فلم يدل الدليل
المعين على اعتبارها ، ولم يدل على إلغائها ، لكن شهدت أدلة الشرع لجنسها
وملاءمتها لمقصود الشارع وتصرفاته ، فالواقعة التى ثبت الحكم فيها بناء على
المصلحة المرسلة ليست لها أصل تقاس عليه وليس لها نظير يثبت الحكم فيه
بنصوص الكتاب أو السنة أو الإجماع لوجود معنى مشترك بينهما ، إنما ثبت
كونها مقصوداً شرعيا بالعمومات والمطلقات وظواهر النصوص وروحها ،
فشهادة الشرع لجنسها لا لعينها ، فالوقائع التى يحكم فيها بالمصلحة المرسلة
ليس لها نظير ولا شبيه منصوص على حكمه فى الكتاب أو السنة أو الإجماع
تقاس عليه ، بل يثبت الحكم فيها ابتداء بناء على ما يكون فيها من المعنى
الملائم لتصرفات الشارع الذى يترتب على تشريع الحكم وبنائه عليه تحقيق
مصلحة للناس ، أو دفع مفسدة عنهم .

الأمر الثانى : أن المصلحة التى بنى عليها الحكم فى القياس وثبت كونها
علة له ، قام الدليل المعين على اعتبارها ، فهى من المصالح المعتبرة .

أما المصلحة المرسلة التى بنى الحكم عليها فلم يوجد دليل معين على
اعتبارها ولا على إلغائها ، فلم يشهد الدليل لها بالاعتبار ولا بالإلغاء ، إنما

شهد لجنسها ، وذلك بقيام الدليل غير المعين الدال على اعتبار جنس المصالح ، لكنها ملائمة لمقصود الشارع .

ثانياً : الفرق بين المصلحة المرسلة والاستحسان :

الاستحسان هو العدول بالمسألة عن حكم نظائرها إلى حكم آخر لوجه أقوى يقتضى هذا العدول[1] . وعليه فإنه يمكن التفرقة بين المصالح المرسلة والاستحسان ، بأن الاستحسان يقتضى أن يكون المسألة التى يحكم به فيها نظائر قد حكم فيها على خلاف ذلك ، وأن تكون المسألة استثنيت من حكم نظائرها واختصت بحكمها لدليل أقوى يوجب ذلك ، أما المصالح فليس لمحلها نظائر ثبت لها حكم على خلاف ما تقتضيه المصلحة فى ذلك المحل ، بل الحكم فيه ثابت بها ابتداء .

فالاستحسان هو استثناء من دليل عام أو قاعدة لدليل خاص ، فسند الاستحسان قد يكون النص أو الإجماع أو المصلحة أو العرف إلى غير ذلك ، فالحكم المبنى على المصلحة فى الاستحسان فى بعض الصور ، أما المصلحة المرسلة فهى قاعدة عامة يثبت الحكم فيها فى جميع الصور والوقائع التى لا نص فيها ولا إجماع ، وليس لها أصل تقاس عليه ، لكن الحكم الثابت بالاستحسان قد يكون له أصل يقاس عليه ، ولهذا قالت الحنفية : هو قياس خفى فى مقابلة قياس جلى لقوة علته .

يقول القرافى : « سؤال : ما الفرق بين المصلحة المرسلة والاستحسان فقد جعلتموهما مدركين مع أنه لا معنى للاستحسان إلا مصلحة خالصة

---

(١) المبسوط ج ١ ص ١٤٥ ، وانظر الإحكام للآمدى ج ٣ ص ٢٠٠ .

أو راجحة تقع فى نفس الناظر . جوابه : الاستحسان : أخص لأننا نشترط فيه أن يكون له معارض مرجوح ويرجح الاستحسان عليه ، ولذلك قلنا : هو ترك وجه من وجوه الاجتهاد لوجه أقوى منه ، والمصلحة المرسلة لا يشترط فيها معارض ، بل يقع تسلمها عن المعارض »[١] .

وقال الشيخ عبد الله دراز فى تعليقه على الموافقات : « المصالح المرسلة والاستحسان كل منهما استدلال بأصل كلى على فرع خاص ، والفرق بينهما : أن الثانى تخصيص لدليل بالمصلحة . والأول : إنشاء دليل بالمصلحة ما لم يرد منه دليل خاص »[٢] .

ثالثاً : الفرق بين المصلحة المرسلة والبدع :

البدع : جمع بدعة ، وهى الأمر المستحدث الذى لا أصل له ، أى لا دليل من الشرع يدل على مشروعيته ، وفى الحديث : « من أحدث فى أمرنا هذا ما ليس منه فهو رد »[٣] .

والمراد بأمرنا هذا : هو الدين ، ولهذا جاء فى الحديث عن رسول الله صلى الله عليه وسلم : « كل محدثة بدعة ، وكل بدعة ضلالة وكل ضلالة فى النار »[٤] فتكون البدعة هى الطريقة التى ليس لها أصل تقاس عليه ، والشاطبى فى الاعتصام قد عرضها بقوله : « أصل مادة بدع للاختراع على

---

(١) نفائس الأصول جـ ٣ ص ٢٠٢ .

(٢) الموافقات للشاطبى جـ ١ ص ٤٠ .

(٣) رواه مسلم راجع الأربعين النووية .

(٤) رواه الترمذى وابن ماجه بلفظ : كل محدثة بدعة .

غير مثال سابق ، ومنه قوله تعالى : « بديع السموات والأرض »[1] أى مخترعهما من غير مثال سابق متقدم . وقوله تعالى : « قل ما كنت بدعا من الرسل »[2] أى ما كنت أول من جاء بالرسالة من الله إلى العباد ، بل تقدمنى كثير من الرسل ، ويقال : ابتدع فلان بدعة يعنى ابتداء طريقه لم يسبقه إليها سابق ، وهذا أمر بديع يقال فى الشىء المستحسن الذى لا مثال له فى الحسن، فكأنه لم يتقدمه ما هو مثله ولا يشبهه ، ومن هذا المعنى سميت البدعة بدعة فاستخراجها للسلوك عليها هو الابتداع وهيئتها هى البدعة ، وقد يسمى العمل المعمول على ذلك الوجه بدعة ، فمن هذا المعنى سمى العمل الذى لا دليل عليه فى الشرع بدعة . ويقول : البدعة عبارة عن طريقة فى الدين مخترعة تضاهى الشرعية ، يقصد بالسلوك عليها المبالغة فى التعبد لله سبحانه وتعالى ، وهذا على رأى من لا يدخل العادات فى معنى البدعة ، وإنما يخصها بالعبادات ، وأما على رأى من أدخل الأعمال العادية فى معنى البدعة فيقول : البدعة طريقة فى الدين مخترعة تضاهى الشريعة يقصد بالسلوك عليها ما يقصد بالطريقة الشرعية[3] .

فالبدعة ضد المصلحة ، وقد تكون البدع مناقضة للنص مخالفة له ، فهى مصلحة ملغاة دل النص على بطلانها ، أما المصالح المرسلة فهى ليست مناقضة للنص ، إنما هى ملائمة لمقصود الشارع دل النص على اعتبار جنسها ، وأيضاً المصالح من باب الوسائل وليست من باب المقاصد ، لأن العمل بها راجع إلى

---

(١) سورة البقرة آية : ١١٧ .

(٢) سورة الأحقاف آية : ٩ .

(٣) الاعتصام ج ١ ص ٣٦ ، ٣٧ .

حفظ أمر ضرورى ، فهى من باب ما لايتم الواجب إلا به يكون واجباً والعمل بالمصالح المرسلة راجع إلى التخفيف .

وحاصل الفرق بين المصالح والبدع يتلخص فى الأمور الآتية :

الأمر الأول : المصالح المرسلة قد يرجع العمل بها إلى حفظ أمرضرورى فيكون العمل بها واجباً لكونها مقدمة للواجب ؛ لأن ما لايتم الواجب إلا به يكون واجباً ، فهى من الوسائل لا من المقاصد ، وقد تكون من باب التخفيف على العباد ، وتيسير المشقة عليهم فى حياتهم . قال الشاطبى : « إن حاصل المصالح المرسلة يرجع إلى حفظ أمر ضرورى ورفع حرج لازم فى الدين ، وأيضاً مرجعها إلى حفظ الضرورى من باب ما لايتم الواجب إلا به ، إذ أنه من الوسائل لا من المقاصد ورجوعا إلى رفع حرج راجع الى باب التخفيف لا إلى التشديد »[1] .

الأمر الثانى : أن المصالح المرسلة معقولة المعنى ، فهى التى عقل معناها على التفصيل . أما البدع فهى مضادة للمصالح ومناقضة لها . قال الشاطبى : « إن البدع كالمضادة للمصالح المرسلة ؛ لأن موضوع المصالح المرسلة ما عقل معناه على التفصيل ، والتعبدات من حقيقتها ألا يعقل معناها على التفصيل ، وقد مر أن العادات لا دخل فيها للابتداع ، فإنما يدخلها من جهة ما فيها من التعبد لا بإطلاق »[2] .

الأمر الثالث : أن البدع لاتلائم مقصود الشارع ، إنما تضاده وتناقضه ، فالبدع تقع على أحد وجهين ـ كما قال الشاطبى :

(١) الاعتصام جـ ٢ ص ١٣٤ .
(٢) الاعتصام جـ ٢ ص ١٣٤ .

الوجه الأول : تقع مناقضة لمقصود الشارع ، كمسألة الملوك المترفة وفتوى المفتى بصيام شهرين ، فهذه بدعة مناقضة للنص ، فالمصلحة فيها ملغاة.

الوجه الثانى : تقع البدعة مسكوتا عنها ، كحرمان القاتل من الميراث معاملة له بنقيض مقصوده على تقدير أن الشارع لم يرد به ، ويبين الشاطبى أن الإجماع قائم على طرح هذين النوعين وإلغاء المصلحتين فيهما .

ويلاحظ أن الشاطبى قد مثل للبدعة فى هذا بمثالين :

المثال الأول : المصلحة فيه ملغية بالنص والإجماع .

والمثال الثانى : المصلحة فيه غريبة .

أما المصالح المرسلة فهى دائماً ملائمة لمقاصد الشارع وتصرفاته وداخلة تحت جنس اعتبره الشارع ولو فى الجملة ، وحيث كانت المصالح من باب الوسائل أو التخفيف ، فلا يمكن بحال إحداث بدع من جهتها ، فالعمل بالمصالح ليس فيه زيادة على مافى الشرع من المندوبات أو غيرها ، بخلاف العمل بالبدع ، فإن المتبدع متعبد ببدعته ، إذ الغرض من البدعة الزيادة فى العبادة ، فهى تكليف زائد ، فتكون البدعة مشتملة على التشديد حتى لو كانت من باب الوسائل ، فهى مضادة المصلحة لأن العمل بالمصلحة راجع إلى التخفيف ، والشارع لم يوكل إلى الأشخاص ولم يسند إليهم الأمر فى التعبدات ، لأنهم قاصرون عن إدراك المصلحة فيها ، فجعل ذلك إليه ، لا إليهم ، فلا تعلق لمبتدع بمصلحة البتة ، وإذا أبدى تعلقه بمصلحة فهى ملغاة لأنها مصادمة للنص ، وقد دل النص والإجماع على بطلانها . والله أعلم .

الخـاتمـة

قد تم بحمد الله تعالى وتوفيقه هذا البحث ، وقد عرضنا الأدلة الدالة على اعتبار المصلحة فى التشريع ورعايته لها وهـذا محل اتفاق ، فرعاية الشريعة لمصالح العباد مقصد شرعى قصد الشارع رعايتها فى العاجل والآجل، كما بينا أن أحكام الله تعالى معللة برعاية مصالح العباد ، وأن تعليل الله لأحكامه بذلك تفضلا منه ورحمة ، فهو نوع من إحسانه وجوده وليس واجباً عليه ، لأن مشيئته مطلقة يفعل ما يشاء ويحكم بما يريد .

كما بينا أن الشريعة الإسلامية صالحة لكل زمان ومكان ، وافية بحاجات فما من واقعة إلا ولها حكم فى الشرع قد دلت نصوص الشرع على بيان حكم الله فيها ، إما بظواهر النصوص وعموماتها أو بالقياس على المنصوص على حكمه ، وإما برعاية المصالح التى شهد الشارع لجنسها وذكرنا المصالح المعتبرة وأنواعها ، وبينا أن الجميع متفقون على جواز التعليل بهذا النوع من المصالح لدلالة النص والإجماع على التعليل بالمصلحة ، وبينا المصلحة الملغاة التى دل النص والإجماع على ردها وعدم جواز التعليل بها وهذا محل وفاق .

ثم بينا المصلحة المرسلة وشروطها ومذاهب الأصوليين فيهـا وأدلة الاحتجاج بها ، وأن الجميع قالوا بها فى جواز التعليل بها وبناء الحكم عليها ، إذا كانت ملائمة لمقصود الشرع شهد الشرع لجنسها ولم تصادم نصاً ، فالأئمة الأربعة قالوا بها ، وإن اعتبرها البعض دليلا مستقلا فى بناء الأحكام عليها وأصلا من أصول الاجتهاد ، كالإمام مالك ، والبعض الآخر اعتبرها دليلا غير مستقل ، إنما هى مندرجة تحت دليل آخر ، وممن قال بهـذا : الإمام

الغزالى فهو قائل بالمصلحة المرسلة ، ومذهبه فى المصالح كمذهب الإمام مالك والشافعى ، إلا أنه لا يرى أنها دليل مستقل ، إنما هى مندرجة تحت أصل تدخل تحته .

وبينا أن المصالح الغريبة مردودة بالاتفاق ، ثم عرضنا رأى الطوفى فى المصلحة وأدلته على تقديم المصلحة على النص والإجماع وناقشناها وانتهينا إلى بطلانها ؛ لأن المصلحة التى قال بها الطوفى هى المصلحة الغريبة وهى مردودة بالاتفاق وهى لا تثبت إلا بالنص ، فكيف تقدم عليه عند التعارض ؟

ثم ذكرنا رأى من قال : إن الإمام مالكا قدم المصلحة على النص بطريق التخصيص ، وعرضنا الفتاوى التى أفتى بها مالك وتمسك بها هؤلاء على أنها أدلة تثبت دعواهم ، وبينا رأى الإمام مالك فيها وأبطلنا وجهة نظرهم ولا يعدو أن يكون نوعا من الخيال والوهم وليس حقيقة ثابتة . فالإمام مالك أول من تمسك بالنص فهو متبع للسنة ولا يعمل بالمصلحة ، إلا إذا لم يجد نصاً من الكتاب أو السنة يدل على حكم المسألة المعروضة عليه ، ولم يجد إجماعا ولم يجد فتوى لأحد الصحابة فيها ، فحينئذ يأخذ بالمصلحة ويبنى الحكم عليها لملاءمتها لمقصود الشرع وشهادة الشرع لجنسها ، وآخر دعواهم أن الحمد لله رب العالمين .

والله أسأل أن يجعل هذا العمل خالصاً لوجهه الكريم نافعاً للأمة ، وما قلته إن كان صوابا فمن الله ، وإن كان خطأ فمنى ومن الشيطان . والله أسأل أن يجنبنى الخطأ والزلل ، وأن يرشدنى إلى الحق ، وإلى الصراط المستقيم .

سبحان ربك رب العزة عما يصفون وسلام على المرسلين والحمد لله رب العالمين .

تم بحمد الله وعونه يوم الأربعاء السادس من رمضان سنة ألف وأربعمائة وست من الهجرة .

الموافق الرابع عشر من شهر مايو سنة ست وثمانين وتسعمائة وألف من الميلاد .

المؤلف
الدكتور / رمضان عبد الودود عبد التواب مبروك
محمد اللخمى
الأستاذ المساعد بقسم أصول الفقه
بكلية الشريعة والقانون
جامعة الأزهر بالقاهرة

مراجع الكتاب ومصادره

أولا : القرآن الكريم :

ثانياً : كتب التفسير :

١ — مفاتيح الغيب المشهور بالتفسير الكبير : للإمام محمد فخر الدين الرازى .
٢ — الجامع لأحكام القرآن : للقرطبي .
٣ — أحكام القرآن : لأبى بكر محمد بن عبد الله بن العربى .
٤ — أحكام القرآن : لأبى بكر على بن على الرازى الجصاص .
٥ — تفسير القرآن العظيم : إسماعيل بن كثير .
٦ — جامع البيان : محمد بن جرير الطبرى .
٧ — روح المعانى فى تفسير القرآن العظيم والسبع المثانى : لأبى فضل شهاب الدين محمود بن عبد الله الألوسى .
٨ — مدارك التنزيل وحقائق التأويل المعروف بتفسير النسفى : أبو البركات ابن عبد الله .
٩ — أنوار التنزيل وأسرار التأويل : للقاضى البيضاوى .

ثالثاً : كتب السنة :

١ — الجامع الصحيح : للإمام البخارى .
٢ — فتح البارى شرح صحيح البخارى : لابن حجر العسقلانى .
٣ — تلخيص الجبير فى تخريج أحاديث الدافع : لأبى حجر العسقلانى .
٤ — صحيح الإمام مسلم : الإمام مسلم .
٥ — شرح النووى : لصحيح الإمام مسلم .
٦ — الموطأ : للإمام مالك .
٧ — شرح الزرقانى على الموطأ : محمد بن عبد الباقى الزرقانى .

٨ — المنتقى شرح الموطأ : أبو الوليد سليمان الباجى .
٩ — سنن ابن ماجه : الحافظ بن يزيد المعروف بابن ماجه .
١٠ — سنن الترمذى : أبو عيسى محمد أبو عيسى .
١١ — سنن الدارمى : عبد الله بن عبد الرحمن الدارمى .
١٢ — سنن الدارقطنى : على بن عمر الدارقطنى .
١٣ — سنن النسائى : أبو عبد الرحمن بن شعيب .
١٤ — مسند الإمام أحمد : الإمام أحمد بن حنبل .
١٥ — جامع الأصول من أحاديث الرسول : مبارك بن محمد بن الأثير .
١٦ — الجامع الصغير من حديث البشير النذير : جلال الدين السيوطى .
١٧ — الفتح الكبير فى ضم الزيادة على الجامع الصغير .
١٨ — شرح عمدة الأحكام : لابن دقيق العيد .
١٩ — شرح الأربعين النووية : يحي بن شرف الدين النووى .
٢٠ — نصب الراية لأحاديث الهداية : محمد بن عبد الله الزيلعى .
٢١ — نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار : محمد بن على الشوكانى .
٢٢ — سبل السلام : للصنعانى .

رابعاً : كتب الأصول :

١ — الرسالة : للإمام الشافعى .
٢ — البرهان : لإمام الحرمين .
٣ — المنخول : للإمام الغزالى .
٤ — شفاء الغليل : للإمام الغزالى .
٥ — المستصفى : للإمام الغزالى .
٦ — المعتمد : لأبى الحسن البصرى .
٧ — المحصول فى علم الأصول : للإمام الرازى .
٨ — الإحكام فى أصول الأحكام : للآمدى .

٩ — الإحكام فى أصول الأحكام : لابن حزم الظاهرى .
١٠ — منهاج الأصول : للقاضى ناصر الدين البيضاوى .
١١ — الإبهاج شرح المنهاج : على بن الكافى السبكى .
١٢ — نهاية السول شرح المنهاج : لجمال الدين بن عبد الرحمن الإسنوى .
١٣ — منهاج العقول : محمد بن الحسن البدخشى .
١٤ — سلم الوصول شرح نهاية السول : الشيخ محمد بخيت المطيعى .
١٥ — مختصر ابن الحاجب : لابن الحاجب .
١٦ — شرح العضد : لمختصر ابن الحاجب .
١٧ — حاشية التفتازانى : سعد الدين التفتازانى .
١٨ — جمع الجوامع : تاج الدين عبد الوهاب السبكى .
١٩ — شرح الجلال المحلى على جمع الجوامع : جلال الدين المحلى .
٢٠ — الآيات البينات : ابن القاسم العبادى .
٢١ — حاشية البنانى على شرح المحلى : عبد الرحمن المعروف بالبنانى .
٢٢ — حاشية العطار على جمع الجوامع : الشيخ حسن العطار الأزهرى .
٢٣ — تعليق الخطيب الشربينى : الخطيب الشربينى .
٢٤ — تنقيح الفصول مختصر المحصول : شهاب الدين القرافى .
٢٥ — شرح تنقيح الفصول : للقرافى .
٢٦ — الكاشف شرح المحصول : شمس الدين محمد الأصفهانى مخطوط .
٢٧ — نفائس الأصول : للقرافى مخطوط رقم ٤٧٢ دار الكتب .
٢٨ — البحر المحيط : للزركشى .
٢٩ — غاية الوصول شرح لب الأصول : ابن يحيى الأنصارى .
٣٠ — الموافقات : أبو إسحاق بن موسى الشاطبى .
٣١ — تعليقات الشيخ دراز على الموافقات : الشيخ عبد الله دراز .
٣٢ — الاعتصام : أبو إسحاق بن موسى الشاطبى .
٣٣ — أصول البزدوى : محمد على البزدوى .

٣٤ — كشف الأسرار : علاء الدين بن محمد البخارى .
٣٥ — التنقيح للإمام صدر الشريعة : عبد الله بن مسعود البخارى .
٣٦ — التوضيح : عبد الله بن مسعود البخارى .
٣٧ — التلويح : سعد الدين التفتازانى .
٣٨ — التحرير : كمال الدين بن الهمام .
٣٩ — التقرير والتحبير : لابن أمير الحاج .
٤٠ — تيسير التحرير : محمد أمين المعروف بأمير بادشاه .
٤١ — مسلم الثبوت : لمحب الله بن عبد الشكور .
٤٢ — فواتح الرحموت : عبد العلى محمد بن نظام الدين الانصارى .
٤٣ — فصول البدائع : محمد الفنارى .
٤٤ — الفائق فى أصول الفقه : للأرموى .
٤٥ — إرشاد الفحول : للشوكانى .
٤٦ — الكوكب المنير .
٤٧ — شرح الكوكب المنير : تقى الدين الفتوحى .
٤٨ — روضة الناظر وجنة المناظر : موفق الدين بن عبد الله المقدسى .
٤٩ — أصول الفقه لابن تيمية : صالح بن عبد الرحمن المنصور .
٥٠ — مجموعة الفتاوى الكبرى : لابن تيمية .
٥١ — المسودة : لآل تيمية .
٥٢ — المصلحة فى التشريع الإسلامى ، ونجم الدين الطوفى : الدكتور مصطفى زيد .
٥٣ — المصالح المرسلة والاستصحاب : الأستاذ الدكتور محمد فرج سليم مخطوط رقم ٤٦٧ بمكتبة الكلية .
٥٤ — الاجتهاد فيما لا نص فيه : للشيخ عبد الوهاب خلاف .
٥٥ — أصول الفقه : للشيخ عبد الوهاب خلاف .
٥٦ — أصول الفقه : للشيخ أبو زهرة .
٥٧ — تسهيل الوصول : للمحلاوى .

٥٨ — نظرية المصلحة فى الفقه الإسلامى : الدكتور حسين حامد .
٥٩ — العمل بالمصلحة : عبد العزيز بن عبد الرحمن الربيعة .
٦٠ — ضوابط المصلحة فى الشريعة الإسلامية : محمد سعيد رمضان البوطى .
٦١ — تعليل الأحكام : الدكتور مصطفى شلبى .

خامساً : كتب القواعد :

١ — تخريج الفروع على الأصول : للزنجانى .
٢ — التمهيد فى تخريج الفروع : للإسنوى .
٣ — الفروق للقرافى .
٤ — الأشباه والنظائر : لابن السبكى .
٥ — الأشباه والنظائر : للسيوطى .
٦ — الأشباه والنظائر : لابن نجيم الحنفى .
٧ — المنثور فى القواعد : للزركشى .
٨ — قواعد الأحكام : عز الدين بن عبد السلام .

سادساً : كتب الفقه :

(أ) الفقه الحنفى :

١ — المبسوط : شمس الدين السرخسى .
٢ — البحر الرائق شرح كنز الدقائق : زين الدين بن نجيم .
٣ — بدائع الصنائع : للكاسانى .
٤ — تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق : فخر الدين عثمان بن على الزيلعى .
٥ — حاشية رد المختار المعروف بحاشية : ابن عابدين
٦ — فتح القدير : كمال الدين المعروف بابن الهمام .

(ب) فقه المالكية :

١ — المدونة الكبرى : للإمام مالك .
٢ — المقدمات الممهدات : لابن الوليد بن رشد .

٣ — بداية المجتهد ونهاية المقتصد : محمد بن أحمد بن رشد .
٤ — مختصر خليل .
٥ — الشرح الكبير على مختصر خليل : أبو البركات الدرديرى .
٦ — حاشية الدسوقى على الشرح الكبير : للدسوقى .
٧ — منح الجليل شرح مختصر خليل : للشيخ عليش .
٨ — جواهر الإكليل شرح مختصر خليل .
٩ — الشرح الصغير : للشيخ الدرديرى .
١٠ — حاشية الصاوى على الشرح الصغير .
١١ — الرسالة لابن أبى زيد القيروانى .
١٢ — كفاية الطالب الربانى شرح الرسالة : لأبى الحسن الشاذلى .
١٣ — شرح الزرقانى على العزبة .

(ج) فقه الشافعية :

١ — الأم : للإمام الشافعى .
٢ — اختلاف الحديث بهامش الأم : للإمام الشافعى .
٣ — مختصر المزنى بهامش الأم .
٤ — الأحكام السلطانية : للماوردى .
٥ — المهذب : للشيرازى .
٦ — المجموع شرح المهذب : للنووى .
٧ — شرح الجلال المحلى على المنهاج : للنووى .
٨ — قليوبى وعميرة حواشى على شرح الجلال المحلى .

(د) كتب الفقه الحنبلى :

١ — المغنى لابن قدامة .
٢ — كشاف القناع على متن الإقناع : للشيخ بدر منصور بن يونس إدريس .
٣ — المقنع شرح زاد المستنقع .
٤ — الإفصاح : يحيى بن محمد بن هبيرة .

٥ — أعلام الموقعين : لابن القيم .
٦ — الطرق الحكمية : لابن القيم .
٧ — مجموعة الفتاوى الكبرى : لابن تيمية .

سادساً : كتب اللغة :

١ — تاج العروس : محمد مرتضى الزبيدى .
٢ — القاموس المحيط : مجد الدين محمد .
٣ — لسان العرب : ابن منظور .
٤ — مختار الصحاح : محمد بن أبى بكر الرازى .
٥ — المصباح المنير : أحمد بن محمد المقرى .

الفهرس

الموضوع	الصفحة
	١٢٥ - ١٢٧

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

تصويب أهم الأخطاء
فى كتاب التعليل بالمصلحة عند الأصوليين

الصحيفة	السطر	الخطأ	الصواب
٤	١٠	ومبادنها	ومبادئها
٦	١٨	الطومى	الطوفى
١١	١١	نطلق	تطلق
١٢	١٢	لكن شرع	لكن الجهاد شرع
١٣	٥	من المجاز	من مجاز
١٤	٥	قالة	قاله
١٥	(١) : ٨	هامش :٨	: ٨ ، ٩
١٦	١٢	مقصدة	مقصده
١٦	٢٠	خيرا لكم	خير لكم
١٧	١٢	ما يلاخط	ما يلاحظ
١٧	١٢	ورافع	ودافع
٢٠	١٤	الآمارة	الأمارة
٢٣	٦	تمقون	تنقون
٢٣	١٢	دعوة	دعوى
٢٦	١٤	عنه شرعا	عنه شرع
٢٦	١٦	على تحليله	على تحليل
٢٩	٩	مأمورا به	مأمور به
٣٠	١١	( )	(١)
٣١	١٢	أمرهم	أمره
٣١	(١)	هامش ١ و ٢	١ — ٣
٣٢	٢	الصورة	السورة
٤٠	(١)	هامش ٢٨ ، ٢٩	٢٧ ، ٢٨

الصحيفة	السطر	الخطأ	الصواب
٤٢	١٠	ألائه	آلاءه
٤٣	١١	تنصيصا	تنصيص
٤٣	١١	ودليلا	ودليل
٤٥	١٤	الضرار	الضرر
٦٨	٧	التفضيل	التفضل
٧١	١٥	دلك	ذلك
٧٤	٨	امه	أنه
٧٤	١٥	إباحه	إباحة
٧٧	١٣	حقيقة	حقيق
٨١	٢٠	المصلحة	للمصلحة
٨٢	١١	اسناط	استنباط
٨٢	١٢	و فعل	و يفعل
٨٢	١٧	فإ نا	فإننا
٨٥	٢	ولقد	لقد
٨٩	٢١	ع	على
٩٣	١٥	حقية	خفية ؟
٩٣	١٥	فطنة	مظنة
٩٩	١٠	ـل	بل
١٠٠	٦	يتداوله	يتداولونه
١٠٦	١٢	بناء	ببناء
١٠٧	١	كيل	لكى
١٢٠	٢	القتنل	القتل
١٢٢	١٦	او	أم
١٢٤	١٥	تمالى	تعالى
١٣٤	١٠	الروحين	الزوجين

الصحيفة	السطر	الخطأ	الصواب
١٣٥	٤	تمل	تمثل
١٣٧	١٨	والالتزام	والإلزام
١٣٨	١٠	غير متلاءم	غير متلائم
١٤٠	(١) هامش	٣ ، ٣١	٣٠ ، ٣١
١٤٢	١٣	مكمل	مكملا
١٤٤	٧	التحسن	التجس
١٤٥	٥	والى	وال
١٤٧	٢	والعموم	والخصوص
١٥٠	١٢	القالمين	القائلين
١٥٧	١٦	لجمع	لجميع
١٦٣	٢١	والتى	والنى
١٦٧	٥	الخيالية	الخالية
١٧٠	١٣	الضروى	الضرورى
١٧٢	١٤	التفريغ	التفريع
١٧٦	٥	أجرورية	أحرورية
١٨٨	٦	قيود	بقيود
١٩١	١٥	متجردة	متجددة
١٩٢	١٥	لاشتروا كهما	لاشتروا كما
٢١٨	١٦	معادا	معاذا
٢٢٤	٢٠	بعضهم	لبعضهم
٢٢٥	١٣	والمؤمنون	والمؤمنين
٢٢٧	٤	اثل	المثل
٢٢٧	١٠	افتقدت	تفتقدت
٢٣٢	١٣	أحد ينتمى	أحد إلا مكابر وإن انتمى

الصحيفة	السطر	الخطأ	الصواب
٣٣٢	١٤	وينتسب	وانتسب إليه
٢٤٨	٣	معلملة	معاملة
٢٥٨	٢	(٥)	(١)
٢٧٣	١٦	يخيبوا	يغيبوا
٢٧٥	٣	هدد	هدر
٢٧٥	١٤	يخيبوا	يغيبوا
٢٧٥	١٦	بحفظ	بحفظها
٢٧٥	٢١	تقد	تقدر
٢٨٦	٢	( )	(١)
٢٩٠	١٤	التحسينة	التحسينية
٢٩١	٢٠	مصالحنه	مصالحنا
٣٠٨	٧	وينيت	ويثبت

رقم الإيداع بدار الكتب (١٩٨٧/٤٢١٤)

دار الهدى للطباعة
٣ ش النفلاوى بالسيدة زينب



رفع
عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس
www.moswarat.com